الدكتور
أسامة أبو الحسن مجاهد
أستاذ القانون المدني المساعد
بكلية الحقوق - جامعة حلوان

فكرة
التعويض العقابي

٢٠٠٣

الناشر
دار النهضة العربية
٣٢ ش عبد الخالق ثروت – القاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

من الصعب على الباحث في علم من العلوم الإنسانية ، وفي علم القانون بصفة خاصة ، أن ينتقل في كتاباته من مدرسة قانونية إلى غيرها ، خاصة إذا كانت كل من المدرستين تابعة لنظام قانوني مختلف.

وهكذا يفاجأ الباحث المنتمي للمدرسة الفرنسية في القانون – والتي تتمتع بتأثير لا شك فيه على المدرسة المصرية – عندما يتصدى لمسألة معينة في القانون الأنجلو أمريكي على وجه الخصوص ، بأن ما يعد في نظره بديهية وأمرا مسلما به ، هو على النقيض من ذلك تماما ، وهو ما حدث لنا عند تناولنا لنظام التعويض العقابي .

فعندما نطالع مؤلفات جيل المؤسسين للفقه المصري في مجال القانون المدني ومن تتلمذ على يدهم من أجيال لاحقة ، فلا يساورنا أي شك في أن للمسئولية المدنية (عقدية أم تقصيرية) وظيفة أساسية أو غاية أساسية ، بل قد تكون وحيدة ، هي تعويض المضرور بقدر ما أصابه من ضرر من جراء فعل المسئول ، أما عقاب المسئول عما اقترفت يداه بهدف ردعه وردع غيره في المستقبل عن العودة لمثل هذا السلوك ، فهي الوظيفة التي تضطلع بها المسئولية الجنائية دون غيرها ، ومن ثم فليس للمسئولية المدنية وظيفة عقابية أو رادعة .

أما في المدرسة الأنجلو أمريكية ، الخاضعة لنظام القانون العام، فالأمر على خلاف ذلك ، حيث احتفظت المسئولية المدنية ، إلى جانب وظيفتها التعويضية ، بوظيفة عقابية رادعة ، وذلك من خلال النظام المسمى بنظام التعويض العقابي أو الرادع والذي يستهدف - كما هو واضح من اسمه - عقاب المسئول وردعه وردع غيره في المستقبل عن العودة لما ارتكبه في المستقبل .

وفي الحقيقة أن ما لفت نظرنا لهذه المسألة أثناء البحث عبر شبكة الإنترنت ، هو صدور حكم حديث لمحكمة كندا العليا في ٢٢ فبراير ٢٠٠٢ ، أيدت فيه الحكم بتعويض عقابي بمبلغ غير مسبوق هو مليون من الدولارات ، وبهذه المناسبة فقد أرست المحكمة ما نرى أنه النظرية العامة للتعويض العقابي في القانون الكندي .

ومن حسن حظنا أن بحثنا في هذا الموضوع لم يتم في ظل مدرسة تنتمي لنظام القانون العام وحده ، فمن المعروف أن النظام القانوني لكندا ، والذي تهيمن عليه محكمة كندا العليا ، هو حلقة فريدة للوصل بين نظامي القانون المدني ، بزعامة المدرسة الفرنسية ، والقانون العام بزعامة المدرسة الأنجلو أمريكية ، حيث يسود نظام القانون المدني في إقليم Québec الكندي الناطق بالفرنسية ، بينما يسود نظام القانون العام في باقي الأقاليم الناطقة بالإنجليزية ، ومن ثم فقد أتاحت لنا هذه الدراسة فرصة لملاحظة هذه التجربة التوفيقية الفريدة .

يبقى علينا في هذه المقدمة أن نبدي أربعة ملاحظات :

الأولى : بشأن الأصل التاريخي لفكرة التعويض العقابي : فهذه الدراسة تعد مثالا نموذجيا للبحث في مسألة تمتد جذورها للقانون الروماني الذي لم يصل إلى التمييز الراسخ حاليا بين التعويض والعقوبة ومن ثم بين المسئوليتين المدنية والجنائية .

والثانية : بشأن مراجع الدراسة : فلا أكتم سرا عندما أفصح أنني قد حصلت على المراجع الرئيسية بشأن التعويض العقابي عبر شبكة الإنترنت ، وذلك لعدة أسباب : أولها : أن فكرة البحث نفسها قد نشأت من خلال حكم محكمة كندا العليا سالف الذكر والذي صادفني عند مطالعتي لبعض المواقع القانونية الكندية على شبكة الإنترنت ، والثاني: ندرة المراجع المتاحة لنا في القانون الكندي في المكتبات ، والثالث : اتساع نطاق النشر القانوني المجاني للأبحاث المنشورة في القانون الكندي ولأحكام محكمة كندا العليا وذلك على مواقع عديدة سنشير إليها كل في موضعه ، وغني عن البيان ما يحمله ذلك من حداثة في طريقة البحث والإشارة للمراجع .

أما الملاحظة الثالثة : فتتعلق بتسمية البحث : فلا يفوتنا التنويه إلى أننا قد اتخذنا من تسمية التعويض العقابي عنوانا لهذا البحث لأنها أكثر دلالة في رأينا على طبيعة وغرض هذا النوع من التعويض ، ولكننا ننوه هنا إلى استعمال القانون الكندي (تشريعا وفقها وقضاء)

لتعبير dommages-intérets punitifs وترجمته : التعويض العقابي، وكذلك لتعبير dommages exemplaires وترجمته : التعويض الرادع ، كمترادفين .[١]

---

[١] ومـــن ذلـــك مـــا قرره البعض من أن : *التعويض الرادع (والذي يسمى أحيانا بالتعويض العقابي)* يستهدف ردع ومعاقبة بعض التصرفات المعادية للمجتمع :
Les dommages exemplaires (parfois appelés « dommages punitifs ») visent à dissuader et à réprimer certains comportements antisociaux . Claude DALLAIRE : SI LES DOMMAGES EXEMPLAIRES VOUS INTÉRESSENT... , Bulletin en cours . juin 1998 , Droit du travail ,
شبكة الإنترنت على موقع شركة المحاماة :
DESJARDINS DUCHARME STEIN MONAST , Société en nom collectif , Avocats .
http://www.ddsm.ca/fr/encours/1998/06/art2.html

وعلى الرغم من استعمال البعض الآخر لمصطلح Dommages exemplaires في عنوان مقالته ، فقد استخدم مصطلح dommages-intérêts punitifs في صلبها أكثر منه . راجع :
Gaétan RATTÉ : Dommages exemplaires (Droit civil , Chronique n°85) .
شبكة الإنترنت : على موقع مكتب المحاماة :
Gaétan RATTÉ , (Avocat , services juridiques en ligne) .
http://www.gaetanratte.com/chronique/chronique85.html =

= كمـــا تستخدم محكمة استئناف Québec المصطلحين كمترادفين صراحة فتقرر في أحد أحكامها « وعلى عكس القانون العام ، فإن القانون المدني لا يعترف ***بالتعويض الرادع أو العقابي***

contrairement à la Common Law, le droit civil ne reconnaît pas ***les dommages exemplaires ou punitifs****».*

وذلك في دعوى :

Syndicat National des employés de l'Hôpital St-Ferdinand c. Québec (Curateur Public) [1994] R.J.Q. 2809-2810 (C.A.).

أشير إليه في مقالة :

Gaétane DESHARNAIS : Le droit aux dommages exemplaires , Qu'en est-il au juste ? Le journal du Barreau (Barreau du Québec) , volume 29 - numéro 15 - 15 septembre 1997 , p. 1.

شبكة الإنترنت على موقع نقابة المحامين بإقليم Québec :

http://www.barreau.qc.ca/journal/vol29/no15/dommagesexemplaires.html

وهي ذات الدعوى التي صدر فيها حكم لمحكمة كندا العليا فيما بعد . راجع ما سيلي تحت عنوان : لا توجد دعوى مستقلة بالتعويض العقابي .

وراجع أيضا هذا الترادف في قاموس المصطلحات القانونية :

Dahl's Law Dictionary , Dictionnaire Juridique Dahl , Français-Anglais / Anglais- Français . Par : Henry Saint Dahl , *DALLOZ* , Deuxième Édition , 2001 , p.603 .

وورد به ترجمة المصطلح الإنجليزي Punitive damages (التعويض العقابي) إلى الفرنسية بمصطلح Dommages et intérêts exemplaires (التعويض الرادع)

Punitive damages : Dommages et intérêts exemplaires .

كما استخدمت الأستاذة VINEY أيضا المصطلحين كمترادفين . راجع =

أما الملاحظة الرابعة والأخيرة : فتتعلق بخطة البحث : فقد كان من المفروض – كما هي العادة في الأبحاث القانونية – أن نتناول أولا الأفكار العامة في وظائف وأغراض المسئولية المدنية ، ومدى استعمال المسئولية المدنية كوسيلة للعقوبة أو الردع في القانونين الفرنسي والمصري بصفة خاصة ، ثم نتناول بعد ذلك ما نقدمه من جديد بشأن نظام التعويض العقابي في كندا باعتباره نظاما خاصا يخالف المتعارف عليه في القواعد العامة في القانونين الفرنسي والمصري ، إلا أننا آثرنا أن نعكس هذا الترتيب ، لغرض معين وهو إخراج القارئ – المتأثر بالوظيفة التعويضية للمسئولية المدنية – من نمط فكري قانوني معين مسيطر عليه إلى حد كبير ، إلى نمط فكري قانوني آخر ، ثم نعود بعد ذلك إلى مناقشة هذه الفكرة من خلال القانونين الفرنسي والمصري بعد أن تكون معالم فكرة الوظيفة العقابية للمسئولية المدنية قد اتضحت من خلال النظرة التي ألقيناها على نظام التعويض العقابي في كندا ، وهو ما سنتناوله من خلال خطة البحث التالية .

= Geneviève VINEY : Traité de droit civil, Les obligations, La responsabilité : effets , *L.G.D.J.* 1988 , n°5 p. 6 , 7 .

حيث تشير إلى أن : النظام المستلهم على نحو نموذجي من فكرة العقوبة الخاصة هو حقا ***التعويض المسمى عقابيا أو رادعا*** .

Dommages-intérêts dites punitifs ou exemplaires .

خطة البحث

المبحث الأول

الأفكار العامة في التعويض العقابي

قبل حكم محكمة كندا العليا في ٢٢ فبراير ٢٠٠٢

المطلب الأول : التعريف بالتعويض العقابي بصفة عامة .

المطلب الثاني : الملامح العامة لدعوى التعويض العقابي .

المبحث الثاني

المبادئ الرئيسية للتعويض العقابي

وفقا لقضاء محكمة كندا العليا في ٢٢ فبراير ٢٠٠٢

المطلب الأول : وقائع الدعوى ومراحلها المختلفة .

المطلب الثاني : أهم المبادئ التي أرساها حكم محكمة كندا العليا.

المبحث الثالث

نحو إحياء الوظيفة العقابية للمسئولية المدنية

المطلب الأول : ارتباط وظائف وأغراض المسئولية المدنية بالتفرقة بين المسئوليتين المدنية والجنائية .

المطلب الثاني : هيمنة الوظيفة التعويضية على المسئولية المدنية .

المطلب الثالث : مبدأ عدم تأثر التعويض بجسامة الخطأ .

المطلب الرابع : نظرية العقوبة الخاصة .

المبحث الأول

الأفكار العامة في التعويض العقابي

قبل حكم محكمة كندا العليا في ٢٢ فبراير ٢٠٠٢

المطلب الأول

التعريف بالتعويض العقابي بصفة عامة

«يكفي لفهم جوهر هذه المحاضرة أن تستوعبوا منها فكرة واحدة وهي أن التعويض الرادع (العقابي) ليس تعويضا جابرا للضرر».[٢] هذا ما قالته الأستاذة Claude Dallaire ، في إحدى الدورات التي نظمتها إدارة التدريب المستمر بنقابة المحامين [٣] في إقليم Québec من أجل إزالة الغموض عن هذا النوع الجديد نسبيا من التعويض الذي ولد مع مواثيق الحقوق والحريات في كندا .[٤] وقد

---

[2] ***les dommages exemplaires ne sont pas des dommages compensatoires .***

[3] le Service de la formation permanente du Barreau .

[4] Lise I. Beaudoin, (avocate) : Les dommages exemplaires sous le régime des chartes , Une forme de réparation à démystifier . Le Journal du Barreau , (Barreau du Québec) , Volume 30- numéro 7 – 15 avril 1998 .

شبكة الإنترنت : على موقع نقابة المحامين في Québec :

http://www.barreau.qc.ca/journal/frameset.asp?article=/journal/vol30/no7/reparation.html

حرصت الأستاذة Dallaire على الوصول إلى هدف أساسي هو تقديم الحجج والأدلة الجادة التي تبرهن على أن « التعويض الرادع (العقابي) قد خرج من هوة الغموض والخلاف اللذان اكتنفاه لفترة طويلة ، وأنه قد احتل موقعه الذي يستحقه كجزاء دستوري أو شبه دستوري في المقام الأول وأنه قد حان الوقت للتوقف عن التعامل معه أو منحه بمنتهى التقتير أو بطريقة لا ضابط لها ».[٥]

= وننوه إلى أن هذا المقال ليس إلا عرضا لمحاضرة الأستاذة Dallaire أمام نقابة المحامين في Québec ، ومن ثم فإننا سنشير إلى ما ورد به تحت إشارة : Claude Dallaire : المحاضرة السابقة أمام نقابة المحامين في Québec ، تقديم: Lise I. Beaudoin .

[5] *« que les dommages exemplaires sortent de l'ombre et de la controverse dans laquelle on les a trop souvent laissés, qu'on leur permette de prendre leur place comme sanction constitutionnelle et quasi constitutionnelle de premier plan et qu'on cesse enfin de les traiter et de les octroyer avec parcimonie et de manière décousue ».*

الفرع الأول

جولة تاريخية : ظهور التعويض العقابي في القانون الكندي [٦]

لقد نبتت بذرة التعويض العقابي في القانون الروماني مع نشأة جريمة الإكراه [٧]، وهي الجريمة التي شرعت حماية لمصلحة الشخص الذي دفع إلى التعاقد تحت سطوة الخوف ، وكانت العقوبة المقررة لها هي توقيع جزاء يتمثل في الحكم بتعويض إضافي ، علاوة على تعويض الضرر الذي وقع ، يقدر بأربعة أمثال مبلغ التعويض عن الضرر اللاحق بالطرف المضرور الذي أكره على التعاقد .[٨]

---

[٦] راجع تفصيلا : Claude Dallaire : المحاضرة السابقة أمام نقابة المحامين في Québec ، تقديم : Lise I. Beaudoin ، ص ١ .

[7] le délit de *metus* .

وننوه إلى أن اللفظ اللاتيني metus يعني الإكراه . راجع :

Dictionnaire freelang : Latin Français .

شبكة الإنترنت : على موقع :

Dictionnaire freelang .
http://www.freelang.com/freelang/dictionnaire/index.html

[٨] راجع : Claude Dallaire : الموضع السابق . وراجع تفصيلا في جريمة الإكراه في القانون الروماني : جبرائيل البنا : دروس في القانون الروماني ، وزارة المعارف العراقية ، ١٩٤٨ ، الجزء الثاني : الالتزامات ص ١٠٧ وما بعدها ؛ محمد عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوي ، مبادئ القانون الروماني ، تاريخه ونظمه ، دار الكتاب العربي ، ١٩٥٦ ، ص ٥١٦ وما بعدها ؛ عمر=

=ممدوح مصطفى : القانون الروماني ، دار المعارف ، الطبعة الثالثة ١٩٥٩ ، ص ٤٤٧ وما بعدها ؛ محمود سلام زناتي ، نظم القانون الروماني ، دار النهضة العربية ١٩٦٦ ص ٣١٤ وما بعدها ؛ ميشيل فيليه : القانون الروماني (ترجمة وتعليق : هاشم الحافظ) ، جامعة بغداد ، ١٩٦٩ ، ص ١٣٢ وما بعدها .

وننوه بهذه المناسبة إلى أن المصدرين الرئيسيين للالتزامات في القانون الروماني هما الجريمة والعقد ، والجرائم : هي أفعال غير مشروعة ترتكب على الغير وتعطي للمجني عليه حقا جنائيا تحميه دعوى قانونية أو بريتورية ، الغرض منها دفع غرامة . راجع محمد عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوي ، السابق ص ٤٧٤ ، ٤٧٥ ؛ وراجع في ذات المعنى : جبرائيل البنا ، السابق ص ١٣ ؛ محمود سلام زناتي ، السابق ص ١١٢ ؛ صبيح مسكوني : القانون الروماني ، جامعة البصرة ١٩٦٨ ص ٢٢٦ .

وبعد أن تخلى القانون الروماني عن الشكلية وجعل الرضائية وحدها كافية لإبرام العقد ، فقد تدخل البريتور وجعل من الإكراه جريمة تنشأ عنها دعوى للمجني عليه تلزم من باشر الإكراه بأن يؤدي لضحية الإكراه غرامة بأربعة أمثال الضرر الذي لحقه من العمل الذي أكره عليه . راجع في هذا المعنى محمد عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوي ، السابق ص ٥١٧ ؛ جبرائيل البنا ، السابق ص ١٠٨ ؛ عمر ممدوح مصطفى ، السابق ص ٤٤٨ ؛ محمود سلام زناتي ، السابق ص ٣١٧ ؛ ميشيل فيليه ، السابق ص ١٣٣.

وقد كانت هذه الدعوى في بداية أمرها دعوى جزائية ، وكانت لها كل الخصائص التي للدعاوى الجزائية ، ولكنها أخذت تتسم بطابع الدعاوى التعويضية، بحيث أمكن اعتبارها دعوى مختلطة . ولذلك ففي حالة تعدد مرتكبي الإكراه لم يكن المجني عليه يستطيع الحصول إلا على جزاء واحد . محمود سلام زناتي ،=

وقد تبنى القانون الإنجليزي هذا الجزاء فيما بعد في القرن الثامن عشر وتجمعت الحالات التي يجوز فيها الحكم بالتعويض العقابي في ثلاثة طوائف : الأولى بشأن تصرفات الموظفين الجائرة والتحكمية والمخالفة للدستور ، والثانية بشأن التصرفات التي تتم بدافع البحث عن مصلحة شخصية ، والثالثة عندما ينص التشريع على ذلك صراحة .[٩]

كما تلقى الأمريكيون بدورهم هذا النوع من التعويض في نظامهم القانوني منذ ثلاثمائة سنة وطبقوه أحيانا على نطاق أوسع . كما استخدم أيضا من أجل مجازاة الاعتداءات على الحقوق الأساسية التي يحميها إعلان الحقوق *Bill of Rights* ، وذلك على الرغم من عدم النص صراحة على استخدامه لهذا الغرض .

= السابق ص ٣١٧ . وهذه الدعوى تؤدي على الأقل (بالإضافة إلى تعويض الضرر الحاصل) إلى النيل من سمعة المعتدي . ميشيل فيليه ، السابق ص ١٣٣.

[9] pour des agissements oppressifs, arbitraires et inconstitutionnels des fonctionnaires, pour des conduites guidées par la recherche d'un profit personnel et lorsqu'une loi les prévoit expressément .

راجع : Claude Dallaire : المحاضرة السابقة أمام نقابة المحامين في Québec ، تقديم : Lise I. Beaudoin ، ص ٢ .

وقد نفذ هذا النوع من التعويض إلى القانون الكندي عن طريق القانون العام *common law* .[١٠] واستمر مطبقا في الأقاليم الكندية

---

[١٠] ينبع النظام القانوني المطبق حاليا في كندا من أنظمة أوروبية متنوعة جلبت إلى القارة الأمريكية الشمالية في القرنين السابع عشر والثامن عشر بواسطة المستعمرين ، كما كان لكل من الشعوب الأصلية التي لاقاها الأوروبيون نظامه القانوني ، ولكن طغت عليها عبر السنين قوانين المهاجرين . وعلى أثر انتصار الإنجليز على الجيش الفرنسي في Québec في عام ١٧٥٩ ، خضعت البلاد تقريبا للقانون الانجليزي دون غيره . وباستثناء إقليم Québec حيث ساد نظام القانون المدني المؤسس على تقنين نابليون المطبق في فرنسا ، فإن القانون الجنائي والقانون المدني المطبقين في كندا ينبعان من نظام القانون العام الإنجليزي la common law anglaises.

ويعتمد القانون العام ، الذي نشأ في بريطانيا العظمى بعد الغزو النورماندي ، على أحكام قضاة المحاكم الملكية . فهو نظام للقواعد القانونية المؤسسة على القانون القضائي ، بحيث يعد كل حكم يصدره القاضي سابقة قضائية un «précédent», ، بمعنى قاعدة قانونية يجب أن يراعيها القاضي في المستقبل في كل قضية مشابهة ، فنظام القانون العام هو نظام فريد في العالم لأنه لا يعتمد على تقنين ولا على تشريع ؛ بل هو مؤسس على الأحكام المحاكم السابقة ، ومع ذلك فهو يتسم بالمرونة والتجاوب مع تطور المجتمع .

أما نظام القانون المدني فله تقليد مختلف ، فهو مؤسس على القانون الروماني ، الذي قننه الإمبراطور جستنيان . فقد كانت مصادر القانون في روما القديمة متعددة ومشتتة بين : كتب ، وتشريعات ، وإعلانات أو مواثيق livres, lois et proclamations . ومن أجل القضاء على هذا الخلط ، أمر جستنيان رجال القانون لديه بتجميع كل التشريعات في تقنين واحد . ومنذ هذا العصر ،=

=تجمع القانون المدني في تقنين مدني ، يشتمل تقريبا على كل قواعد القانون الخاص . وقد بدأ تطبيق التقنين المدني لإقليم Québec في عام ١٨٦٦ ، وقد عدل هذا التقنين عدة مرات . ومثل كل التقنينات المدنية ، ومنها تقنين نابليون في فرنسا، يتضمن التقنين المدني لإقليم Québec عرضا كاملا لقواعد تتخذ في الغالب شكل قواعد عامة تهدف إلى تنظيم كافة المنازعات التي يمكن أن تثور . وعلى عكس ما يحدث تحت مظلة نظام القانون العام ، فإن المحاكم التي تفصل في الدعوى في ظل نظام القانون المدني تستند قبل كل شيء لما هو منصوص عليه في التقنين ، وعندما ترجع – بعد ذلك – للأحكام السابقة فيكون ذلك بغرض التوافق وعدم التناقض بين الأحكام .

وهناك مجال أيضا ، عند التعرض للقانون واجب التطبيق بالنسبة لشعوب كندا الأصلية les peuples autochtones du Canada ، لأن تؤخذ في الحسبان بعض قوانينهم القديمة Les droits ancestraux وكذلك القوانين المستمدة من المعاهدات les droits issus de traités . والقوانين القديمة هي تلك التي نشأت من عادات السكان الأصليين ؛ أما القوانين المستمدة من المعاهدات فقد تقررت بمقتضى معاهدات مبرمة بين التاج وأحد الشعوب الأصلية على وجه الخصوص.

وعلى الرغم من أن القانون الكندي قد قام إلى حد كبير على الأنظمة القانونية الأوروبية إلا أنه من غير الممكن الاكتفاء بها مع تطور المجتمع ، فقد تكون هناك حاجة ملحة لتبني تشريعات جديدة أو لتعديل تلك القديمة ، بينما يكون تطور القانون العام أو القانون المدني بطيئا بحيث لا يتجاوب مع هذه الحاجة .

ولما كانت الدولة الكندية دولة فيدرالية ، بمعنى أنها اتحاد لعدة أقاليم مع وجود حكومة مركزية ، فإن التشريعات التي تطبق على الإقليم الكندي بالكامل تصدر عن البرلمان الاتحادي في العاصمة Ottawa ، بينما تختص الجمعية التشريعية لكل إقليم بإصدار التشريعات التي تمس المصالح الإقليمية . وعندما =

الأخرى (أي بخلاف إقليم Québec) بمقتضى القانون العام في حالات السلوك الذي يعد مشينا وخارجا على المألوف [١١]، وعندما ترى المحكمة أنه من الضروري أن تعبر عن استيائها في مواجهة التصرفات التي تخالف القيم الأساسية للمجتمع .[١٢]

وبحلول عام ١٩٨٢ ، وجد التعويض الرادع أساسا دستوريا له في المادة ٢٤(١) من الميثاق الكندي للحقوق والحريات .[١٣] وعلى

يسن البرلمان الاتحادي أو الجمعية التشريعية لإقليم معين تشريعا جديدا ، فإنه يحل محل قواعد القواعد العامة المطبقة على المسألة المعنية ، أي محل التقنين المدني في إقليم Québec ومحل القانون العام في باقي الأقاليم الكندية . راجع تفصيلا مقالة بعنوان : مصادر القانون الكندي .

LES SOURCES DU DROIT CANADIEN

شبكة الإنترنت : على موقع وزارة العدل الكندية :

http://canada.justice.gc.ca/fr/dept/pub/just/CSJ_page7.html

[11] *conduite extravagante et scandaleuse* .

[١٢] راجع في هذا المعنى حكم محكمة كندا العليا في قضية :

Hill c. Église de scientology de Toronto [1995] 2 R.C.S. 1130.

شبكة الإنترنت : على موقع LEXUM القانوني والخاص بمركز البحث في القانون العام بكلية الحقوق بجامعة مونتريال :

Centre de recherche en droit public , Faculté de droit , Université de Montréal .

http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/fr/pub/1995/vol2/html/1995rcs2_1130.html

[13] la *Charte canadienne des droits et libertés* .

الرغم من أن المادة ٢٤(١) لم تنص عليه صراحة [١٤]، فإن المحاكم قد اعترفت بأنه يعد نوعا من التعويض يصلح لتحقيق احترام الحقوق الأساسية التي يكفلها الدستور .[١٥]

ولما كان نظام القانون المدني [١٦] هو السائد في إقليم Québec ومن ثم فقد اطرد العمل على حرمان محاكمه المدنية من سلطة الحكم بالتعويض الرادع ، وترك للمحاكم الجنائية عناية فرض الجزاءات العقابية [١٧]، وحتى اليوم ما زال هذا النوع من التعويض غائبا كجزاء عام عن التقنين المدني لإقليم Québec ، حتى ولو كانت المادة ١٦٢١

---

[١٤] إذ ورد نصها على النحو التالي : « لكل من وقع ضحية لاعتداء أو إنكار لحق من الحقوق أو حرية من الحريات التي يضمنها له هذا الميثاق ، اللجوء إلى المحكمة المختصة من أجل الحصول على التعويض الذي تراه المحكمة مناسبا وعادلا حسب الظروف ».

Art. 24. (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

راجع نص هذا الميثاق على موقع وزارة العدل الكندية :

http://canada.justice.gc.ca/Loireg/charte/const_fr.html

[١٥] راجـــع : Claude Dallaire : المحاضـــرة الســـابقة أمام نقابة المحامين في Québec ، تقديم : Lise I. Beaudoin ، ص ٢ .

[16] Le régime civiliste .

[17] les sanctions punitives .

منه تتحدث عن التعويض العقابي [١٨]، فلا يمكن تأسيس اللجوء إلى التعويض الرادع على هذا النص وحده ، فما زالت الحالات التي يعترف

---

[١٨] تنص المادة ١٦٢١ من التقنين المدني لإقليم Québec على أنه : « عندما ينص التشريع على منح تعويض عقابي ، فإن هذا التعويض لا يجوز أن يتجاوز ، في قيمته ، ذلك القدر الكافي لتحقيق وظيفته الرادعة .

ويؤخذ في الاعتبار عند تقديره كل الظروف الخاصة ، وبصفة خاصة جسامة خطأ المدين ، ومركزه المالي أو مدى التعويض الذي سبق أن ألزم به تجاه الدائن ، كما يراعى ، عند الاقتضاء ، ما إذا كان الغير سيتحمل عبء الوفاء بالتعويض كليا أو جزئيا ».

Art. 1621 C.c.Q. :
« Lorsque la loi prévoit l'attribution de ***dommages-intérêts punitifs****, ceux-ci ne peuvent excéder, en valeur, ce qui est suffisant pour assurer leur fonction préventive.*
Ils s'apprécient en tenant compte de toutes les circonstances appropriées, notamment de la gravité de la faute du débiteur, de sa situation patrimoniale ou de l'étendue de la réparation à laquelle il est déjà tenu envers le créancier, ainsi que, le cas échéant, du fait que la prise en charge du paiement réparateur est, en tout ou en partie, assumée par un tiers » .

راجع نص تقنين Québec المدني على موقع المعهد الكندي للمعلومات القانونية :
Institut canadien d'information juridique IIJCan
على شبكة الإنترنت :
http://www.canlii.org/qc/loi/ccq/tout.html

فيها قانون Québec بجواز الحكم بتعويض رادع مقررة فقط بمقتضى نصوص خاصة .[١٩]

وحتى بعد أن اعترفت المادة ٤٩(٢) من ميثاق حقوق وحريات الأشخاص في Québec بالتعويض الرادع كوسيلة دستورية لحماية الحقوق والحريات الأساسية [٢٠]، فيلاحظ البعض أنه كان يتعين انتظار عقد من الزمن بعد سن هذا الميثاق من أجل ملاحظة منعطف في تطور

---

[١٩] راجــع : Claude Dallaire : المحاضــرة الســابقة أمام نقابة المحامين في Québec ، تقديم : Lise I. Beaudoin ، ص ٣ .

[20] Charte des droits et libertés de la personne du Québéc :
Art. 49. « Une atteinte illicite à un droit ou à une liberté reconnu par la présente Charte confère à la victime le droit d'obtenir la cessation de cette atteinte et la réparation du préjudice moral ou matériel qui en résulte.
En cas d'atteinte illicite et intentionnelle, le tribunal peut en outre condamner son auteur à des dommages exemplaires ».
« الاعتداء غير المشروع على حق من الحقوق أو حرية من الحريات التي يعترف بها هذا الميثاق ، يخول الضحية الحق في المطالبة بوقف هذا الاعتداء وبالتعويض عن الضرر الأدبي أو المادي الناتج عنه .

ويجــوز للمحكمــة عــلاوة على ذلك ، في حالة الاعتداء غير المشروع العمــدي ، أن تقضــي ضد من ارتكبه بتعويض رادع (بتعويض عقابي) ». راجع نص هذا الميثاق على موقع وزارة العلاقات الدولية لإقليم Québéc :
http://www.mri.gouv.qc.ca/la_bibliotheque/democratie/charte.html

عقليات القضاة بشأن الحكم بالتعويض الرادع [٢١]، وفي عام ١٩٩٦ كانت المرة الأولى التي تصدت فيها المحكمة العليا لكندا لمسألة التعويض الرادع المنصوص عليه في المادة ٤٩(٢) من ميثاق Québec [٢٢].

---

[٢١] راجع : Claude Dallaire : المحاضرة السابقة أمام نقابة المحامين في Québec ، تقديم : Lise I. Beaudoin ، ص ٣ .

[٢٢] راجع : Claude Dallaire : المحاضرة السابقة أمام نقابة المحامين في Québec ، تقديم : Lise I. Beaudoin ، ص ٣ . وكان ذلك على وجه الخصوص في قضيتي :

Curateur public du Québec c. Syndicat national des employés de l'Hôpital St-Ferdinand d'Halifax, [1996] 3 R.C.S. 211.
Augustus c. Gosset, [1996] 3 R.C.S. 268.

راجع في عرض القضيتين المذكورتين تفصيلا :

Odette JOBIN-LABERGE : Dommages moraux et dommages exemplaires : La cour suprême énonce des principes . Communiqué , novembre 1996 .

شبكة الإنترنت : على موقع مكتب المحاماة :

LAVERY DE BILLY , AVOCATS.
http://www.laverydebilly.com/pdf/communiques/961103f.pdf

وراجع النص الكامل لحكمي محكمة كندا العليا في القضيتين على موقع LEXUM القانوني والخاص بمركز البحث في القانون العام بكلية الحقوق بجامعة مونتريال :

Centre de recherche en droit public , Faculté de droit , Université de Montréal .

القضية الأولى : -

وينبغي هنا التنبيه إلى أن النصوص الدستورية الخاصة بالحقوق والحريات ليس من شأنها أن تخلق أنظمة مستقلة للرجوع المدني من أجل حماية هذه الحقوق . ولذلك فإن الرجوع بدعوى التعويض الرادع يتبع إذن في خطوطه العريضة القواعد المدنية الموجودة سابقا ، فلا يجوز أن تباشر دعوى المطالبة بهذا التعويض بمفردها ، ولابد أن تكون تابعة لدعوى ذات طبيعة تعويضية جابرة للضرر .[٢٣]

= *Curateur public du Québec c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand .*
http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/fr/pub/1996/vol3/html/1996rcs3_0211.html
القضية الثانية :

Augustus c. Gosset
http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/fr/pub/1996/vol3/html/1996rcs3_0268.html

[23] Elle est l'accessoire d'une réclamation de nature compensatoire .
راجـــع : Claude Dallaire : المحاضــــرة الســــابقة أمــــام نقابــــة المحامين في Québec، تقديـــم : Lise I. Beaudoin ، ص ٣ . وراجع أيضا ما سيلي تحت عنوان : ليست هناك دعوى مستقلة للتعويض العقابي .

الفرع الثاني

التعويض العقابي بين القاعدة العامة والنص الخاص

علـــى عكـــس القانون العام Common law ، لا يعترف نظام القـــانون المدني بالحق في التعويض الرادع ، بطريقة عامة [٢٤]، هذا ما ذكرتـــنا بـــه محكمـــة استئناف Québec [٢٥]،عندما قررت أنه « ليس للمســـئولية المدنـــية في القانون المدني لإقليم Québec ، سوى وظيفة تعويضـــية تستهدف جبر الضرر . فلا يقع على عاتق المحاكم المدنية مهمـــة معاقـــبة فاعل الضرر اللاحق بالضحية نتيجة لخطئه . وهكذا ،

[24] Gaétane DESHARNAIS : Le droit aux dommages exemplaires , Qu'en est-il au juste ? Le journal du Barreau (Barreau du Québec) , volume 29 - numéro 15 - 15 septembre 1997 .
شبكة الإنترنت على موقع نقابة المحامين بإقليم Québec :
http://www.barreau.qc.ca/journal/vol29/no15/dommagesexemplaires.html

[٢٥] وذلك في دعوى :
Syndicat National des employés de l'Hôpital St-Ferdinand c. Québec (Curateur Public) [1994] R.J.Q. 2809-2810 (C.A.).
أشار إليه Gaétane DESHARNAIS في مقالته سالفة الذكر ص ١ . وهي ذات الدعوى التي صدر فيها حكم محكمة كندا العليا السابق الإشارة إليه .

وعلـــى عكس القانون العام ، فإن القانون المدني لا يعترف بالتعويض الرادع أو العقابي » .[٢٦]

إلا أن محكمـــة الاستئناف قد اعترفت رغم ذلك بأنه في بعض المواقــف المحددة ، فضل المشرع في إقليم Québec التدخل من أجل الســـماح بـــالحكم بتعويض رادع . وهو ما نص عليه بصفة خاصة في تشريع حماية الأشجار ، وتشريع حماية المستهلك ، وتشريع الدخول إلى الوثـــائق والجهات العامة وحماية المعلومات ، وبصفة أكثر عمومية في ميثاق حقوق وحريات الشخص ، الذي نص في المادة ٤٩(٢) منه على أنـــه في « حالة الاعتداء غير المشروع والعمدي ، يجوز للمحكمة من ناحية أخرى أن تحكم ضد مرتكبه بتعويض رادع ».[٢٧]

---

[26] *«En droit civil québecois, la responsabilité civile n'a qu'une fonction réparatrice. Il n'appartient pas aux tribunaux civils de punir l'auteur d'un préjudice subi par la victime, par la faute de la personne responsable.* ***Ainsi, contrairement à la Common Law, le droit civil ne reconnaît pas les dommages exemplaires ou punitifs****».*

ونـــنوه هـــنا إلـــى استعمال المحكمة لمصطلحي التعويض الرادع *dommages exemplaires* و التعويض العقابي *dommages punitifs* كمترادفين .

[27] la Loi sur la protection des arbres, la Loi sur la protection du consommateur, la Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels, la Loi sur la régie du logement et, de manière plus générale, la Charte des droits et libertés de la personne, laquelle prévoit à son article 49(2) qu'en «cas d'atteinte illicite et intentionnelle, le tribunal=

أمـــا التقنيـــن المدني لإقليم Québec ، الساري منذ أول يناير ١٩٩٤ فقد تضمن بعض النصوص التي تجيز الحكم بالتعويض الرادع وعلـــى سبيل المثال ، بخصوص إيجار السكن ، تجيز المواد ١٨٩٩ و ١٩٠٢ و ١٩٦٨ للمستأجر المطالبة بتعويض رادع قبل مؤجره أو الغير في الظروف التي نصت عليها صراحة .[٢٨]

=peut en outre condamner son auteur à des dommages exemplaires».

[٢٨] راجع :

Gaétane DESHARNAIS : Le droit aux dommages exemplaires , Qu'en est-il au juste ? p.1 .

ونورد هنا نص المواد المذكورة بالمتن من التقنين المدني لإقليم Québec :

1899. Le locateur ne peut refuser de consentir un bail à une personne, refuser de la maintenir dans ses droits ou lui imposer des conditions plus onéreuses pour le seul motif qu'elle est enceinte ou qu'elle a un ou plusieurs enfants, à moins que son refus ne soit justifié par les dimensions du logement; il ne peut, non plus, agir ainsi pour le seul motif que cette personne a exercé un droit qui lui est accordé en vertu du présent chapitre ou en vertu de la Loi sur la Régie du logement.
Il peut être attribué des dommages-intérêts punitifs en cas de violation de cette disposition.

1902. Le locateur ou toute autre personne ne peut user de harcèlement envers un locataire de manière à restreindre son droit à la jouissance paisible des lieux ou à obtenir qu'il quitte le logement. =

وبصـــفة أكـــثر عمومية ، فقد نصت المادة ١٦٢١ من التقنين المدنـــي لإقلـــيم Québec على أنه « عندما ينص القانون على جواز الحكم بتعويض عقابي ، فلا يجوز أن يتجاوز ، في قيمته ، القدر الكافي لتحقيق وظيفته الرادعة ». كما نصت الفقرة الثانية منها على أن يؤخذ في الحسبان عند تقديره كل الظروف التي تدل على جسامة الخطأ الذي ارتكبه المدين .

ورغـــم ورود هـــذه المادة بقانون حديث إلا أنها لم تفعل سوى الإحالة إلى التعويض العقابي في نسخته الإنجليزية [٢٩]، دون الاعتراف به رغم ذلك كجزء متمم للتقنين المدني لإقليم Québec . وفي الحقيقة،

= ***Le locataire, s'il est harcelé, peut demander que le locateur ou toute autre personne qui a usé de harcèlement soit condamné à des dommages-intérêts punitifs.***

1968. Le locataire peut recouvrer les dommages-intérêts résultant d'une reprise ou d'une éviction obtenue de mauvaise foi, qu'il ait consenti ou non à cette reprise ou éviction.
Il peut aussi demander que celui qui a ainsi obtenu la reprise ou l'éviction soit condamné à des dommages-intérêts punitifs.

راجع نص تقنين Québec المدني على موقع المعهد الكندي للمعلومات القانونية :
Institut canadien d'information juridique IIJCan
على شبكة الإنترنت :

http://www.canlii.org/qc/loi/ccq/tout.html

[29] *dommages –intérêts punitifs* (dans sa version anglaise, *punitive damages)* .

فـلا يعد نص المادة ١٦٢١ نصا عاما يجيز الحكم بالتعويض العقابي ، ولكنه يحدد إطاره وذلك بتحديد غرضه وبوضع معايير الحكم به .[٣٠]

وقـد أعادت محكمة استئناف Québec التأكيد على أن التقنين المدنـي لإقلـيم Québec لا يفتح الباب بصفة عامة للتعويض الرادع حيث رفضت المحكمة مطالبة المدعي بمبلغ ٠٠٠ ٤٠٠ من الدولارات علـى سـبيل الـتعويض الرادع ، استنادا للمادة ٤٩ من ميثاق حقوق وحريات الشخص والمادتين ٦ و٧ من التقنين المدني لإقليم Québec ، المـتعلقة بممارسة الشخص لحقوقه المدنية وفقا لمقتضيات حسن النية ، وأوضـح القضاة في حكمهم أن الادعاء بسوء نية المقاول لا يعد كافيا من أجل المطالبة بالتعويض العقابي استنادا للمادة ٤٩ من الميثاق . كما أضـافوا ، مـن ناحية أخرى ، أن المادتين ٦ و ٧ من التقنين المدني لإقلـيم Québec لا تفتحان المجال للمطالبة بالتعويض الرادع طالما لم يصاحبهما نص خاص يسمح بالحكم به .[٣١]

[30] Gaétane DESHARNAIS : Le droit aux dommages exemplaires , Qu'en est-il au juste ? p.2 .

[٣١] وذلك في دعوى :
Brique et pierre Bas-St-Laurent inc. c. *Garantie (La), compagnie d'assurances de l'Amérique* (500-09-004387-973 jugement rendu le 30 juin 1997, rapporté à J.E. 97-1492).
أشار إليها Gaétane DESHARNAIS في مقالته السابقة ص ٢ .

وهكذا ينبغي إذن الحرص بشأن طلب الحكم بالتعويض الرادع . فمعاملة الشخص – من وجهة نظره – بطريقة فظة أو جائرة لا تتضمن بالضـــرورة أنه قد عومل بطريقة عمدية وماكرة . كما ينبغي من ناحية أخـــرى ، مـــن أجل رفع هذا الطلب ، الاستناد إلى نص تشريعي يجيز الحكـــم بـــه بصفة خاصة ، وهذا الحرص في غاية الأهمية ، أخذا في الحسبان أن الأمر يتعلق بإجراء استثنائي .[٣٢]

---

[32] Une mesure exeptionnelle . Gaétane DESHARNAIS : Le droit aux dommages exemplaires , Qu'en est-il au juste ? p.2 .

الفرع الثالث

بعض المحاذير بشأن التعويض العقابي

لا جـــدال فـــي أن تطبيق التعويض العقابي في كندا قد استمد الكثير من خبرة جارتها الجنوبية الولايات المتحدة الأمريكية حيث صار الحكـــم بهـــذا التعويض عادة منتشرة ، بل غير معقولة أحيانا ، وذلك بسبب جسامة المبالغ التي يطالب بها المدعون على سبيل هذا النوع من التعويض والتي يكون لها، للوهلة الأولى ، وقع القنبلة . فليس من النادر أن نـــرى مطالـــبة بمـــبلغ مائة ألف من الدولارات أو أكثر على سبيل الـــتعويض الـــرادع بسبب الإنهاء التعسفي والفظ [٣٣] لعقد عمل أو لعقد مقاولـــة ، حينما يرى المتعاقد أنه قد غبن أو أهين من جراء هذا النوع من السلوك ، وتكون لديه الرغبة بكل الوسائل لإعادة المبالغ التي يزعم أنه قد خسرها بسبب خطأ المتعاقد الآخر . [٣٤]

---

[33] abusive et cavalière .

[٣٤] راجع في هذا المعنى :

Claude DALLAIRE : Des dommages exemplaires à toutes les sauces . En cours , 06/2001 , p.4 .

شبكة الإنترنت : على موقع شركة المحاماة :

Desjardins Ducharme Stein Monast : Société en nom collectif , Avocats .

http://www.ddsm.ca/pdf/ec2001-06-fr.pdf

ومنذ ما يقرب من عشرة سنوات انتشرت آفة دعاوى التعويض الــرادع التي لم يكن لها أي أساس قانوني والتي كانت تطالب بمبالغ لا مثيل لها في تجربة قانون إقليم Québec . وهي المطالبات التي لم تكن ذات أساس صحيح في الكثير من الحالات ، إذ يجب مراعاة العديد من المسائل في دعوى التعويض العقابي .[٣٥]

فيجــب في البداية الإحاطة بأن أية مطالبة بتعويض رادع يجب أن تســتند إلى نص قانوني يسمح بالحكم به بصفة خاصة ، مثل ميثاق حقوق وحريات الشخص ، أو تشريع حق المؤلف ، أو بعض النصوص الخاصة في باب الإيجار في التقنين المدني ، فالشخص الذي يطالب بهذا النوع من التعويض يجب أن يذكر بوضوح النص القانوني الخاص الذي يسمح له بالمطالبة به .

كمـــا يجب مراعاة عنصر هام آخر ، وهو أن التعويض الرادع له هدف رادع وعقابي وليس هدفه تعويض الضرر المتحقق .

وعــلاوة على ذلك ، وحتى ولو كانت التصرفات المدعاة كسند لهذه المطالبة تبدو مقيتة وجديرة بجزاء من طبيعة رادعة ، يضاف إلى الحكم بالتعويض عن الضرر المتحقق ، فإن هذا لا يعني أن القضية قد

---

[٣٥] راجع تفصيلا :

Claude DALLAIRE : Des dommages exemplaires à toutes les sauces . En cours , 06/2001 , p.4 .

أصبحت مضمونة . فيجب أن يثبت المدعي أن المعتدي قد أراد ورغب أن يعـــتدي على حقوقه أو أنه لم يكن من المتصور أنه كان جاهلا بأن هـــذه الأفعـــال والتصـــرفات ســـيكون من أثرها الاعتداء على حقوقه الأساسية ، وذلك إذا كانت دعوى التعويض العقابي مؤسسة على إعلان حقوق وحريات الشخص .

وغالـــبا ما تكون الحالات التقليدية لمنح هذا التعويض في إقليم Québec مؤسسة بصفة أساسية على ميثاق حقوق وحريات الشخص ، فيجوز الحصول على تعويض رادع إذا كان هناك اعتداء على الاعتبار، أو تحرش جنسي ، أو عنف جسدي ، أو تمييز عند استخدام العمال ، أو عندما يدخل مالك السكن بطريقة غير مشروعة لدى المستأجر ، منتهكا بذلك حقه في حرمة الحياة الخاصة .

ويحذر البعض من أنه على غرار الأطباق عديمة الطعم ، والتي تغطى في الغالب بصلصة وفيرة ، فغالبا ما تخفي الدعاوى التي تطالب بمبالغ جسيمة على سبيل التعويض الرادع ، بعض المطالبات التي ليس لهـــا أســـاس قانوني في قانون Québec ، وبصفة خاصة عندما تكون المســـألة مـــتعلقة بإنهاء عقد من العقود أيا كان نوعه . وللأسف ، فقد اســـتجابت بعـــض الأحكام لمثل هذه الطلبات ، وهو ما قد يغري بعض المدعين بإعادة الكرة . وعلى الرغم من ذلك فقد قضت محكمة استئناف Québec عـــدة مـــرات بأنها أحكام خاطئة وأن هذه العادة لا تتفق مع صـــحيح القانون في Québec . وهكذا ينبغي معرفة حالات التعويض

الرادع الذي يقضى به على سبيل الخطأ والتنويه بها بغرض إيقاف هذه العادة المخيفة والماكرة والتي يلجأ إليها بعض الأشخاص .[٣٦]

ولكن هذا الحذر من جانب البعض ، والذي يترجم بطبيعة الحال إلى عدم اللجوء إلى التعويض العقابي إلا في النطاق الضيق المحدد له ، وعــدم المــبالغة فــي المبالغ التي يقضى بها على سبيل هذا النوع من التعويض ، يقابله اتجاه آخر يبدو أنه يحبذ التوسع في الحكم بالتعويض العقابــي وفــي رفــع المبالغ التي يحكم بها في الدعاوى التي تقرره ، وخاصــة في حالة الاعتداء عل اعتبار الشخص ، فيتساءل على سبيل المــثال : هل يجوز لمقدم برامج بالإذاعة أن يعتدي على اعتبار الغير عن قصد وبغير حق دون خشية أن يدفع تعويضا جوهريا لضحيته ؟[٣٧]

---

[٣٦] راجع :

Claude DALLAIRE : Des dommages exemplaires à toutes les sauces . En cours , 06/2001 , p.4 .

[37] Louise VIEN : Les dommages exemplaires en matière de diffamation . LE BULLETIN, Numéro de octobre 1991 .

شبكة الإنترنت : على موقع شركة المحاماة :

GRONDIN, POUDRIER, BERNIER (SOCIÉTÉ D'AVOCATS EN NOM COLLECTIF)
http://www.grondinpoudrier.com/Publications/Bulletins/LVoct91.htm

ويجيب بالنفي قطعا ، حتى ولو مع المخاطرة بإشعال المناقشة بين الحق في حرية التعبير والحق في احترام حرمة الحياة الخاصة . إذ تجيز المادتان ٢٤ من الميثاق الكندي للحقوق والحريات و ٤٩ من ميثاق حقوق وحريات الشخص لإقليم Québec للشخص ضحية الاعتداء على حقوقه التي يكفلها الميثاق ، الحصول على تعويض كامل للأضرار التي لحقت به . ويعد الحكم بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية وسيلة لجبر الخسائر التي لحقت بالضحية ***في حين أن التعويض الرادع يستهدف الإعلان عن استنكار المحكمة ومعاقبة من ارتكب سلوكا ماكرا أو مشوبا بسوء النية*** . ويلاحظ أنه حتى ولو كانت معايير تقدير التعويض الرادع هي في الغالب ذات المعايير التي تستخدم في تحديد الأضرار الأدبية ، فإن غاية التعويض الرادع مختلفة تماما ، فغرضه ليس الجبر بل العقاب والردع .[٣٨]

وتحقيقا لهذا الغرض فهناك بالتأكيد عوامل مختلفة تؤثر في الحكم بالتعويض الرادع وفي تقدير مبلغه وبخاصة في حالة القذف والاعتداء على اعتبار الأشخاص بواسطة وسائل الإعلام ، ومن ذلك الطبيعة المانعة والرادعة والعقابية لهذا النوع من التعويض ، وسلوك المخطئ ، ومدى الضرر اللاحق بالمدعي ، ومدى يسار مرتكب الخطأ، ومراعاة إعادة تقويم المخالف ، وحماية المجتمع وكذلك الفائدة التي

[38] Louise VIEN : op. cit. p.1 .

حققهـــا مرتكـــب الفعل من ارتكابه لواقعة القذف في حق الضحية .[٣٩]
وبحيـــث « ينبغي : أن يكون الثمن الذي يدفعه الشخص بسبب الهجوم العمـــدي علـــى اعتـــبار الغير أكثر من مجرد غرامة يمكن أن يقيدها الشخص في مصروفاته النثرية ».[٤٠]

---

[39] Louise VIEN : op. cit. p.1 .

ويشير إلى حكم محكمة العليا في Québec في دعوى :

René Arthur et Lucy Robitaille c. Lucille Giguère et Radiomutuel inc.(1989) R.R.A. 798 (C.S.) .

وفيها قضت المحكمة بمنح كل من المدعين الذين قذف في حقهم بواسطة المذياع مبلغ ٦٠٠٠ دولار على سبيل التعويض الرادع .

[40] *« la conduite des défenderesses mérite bien plus que les sommes accordées en semblable matière...» « Il faut: que le prix à payer pour s'attaquer volontairement à la réputation d'autrui soit plus qu'une simple amende que l'on peut inscrire aux frais divers».*

راجع :

Louise VIEN : op. cit. p.2 .

ويشير إلى حكم المحكمة العليا في Québec في دعوى :

Michel Lanctôt et autres c. Lucille Giguère et Radiomutuel inc.(1991) R.J.Q. 123.

وفـــيها قضت المحكمة بمبلغ مائة ألف من الدولارات على سبيل التعويض العقابـــي ، وهـــو مـــبلغ لم يحكم به من قبل في كندا في مجال القذف . وفي هذه القضـــية ، اســـتند المدعـــون ، وهـــم من موظفي اللجنة المدرسية في Chutes-Montmorency ، للمـــادة ١٠٥٣ من التقنين المدني وللميثاق ، وطالبوا المدعى علـــيهم بالـــتعويض عن الأضرار المادية والضرر الأدبي الذي أصاب اعتبارهم=

وهكـــذا يـــبدو أن المحـــاكم الكندية قد بدأت في استلهام الاتجاه الحالـــي فـــي الولايات المتحدة الأمريكية ، وأصبحت ترى في المبالغ المـــرتفعة التي تقضي بها على سبيل التعويض الرادع ، وسيلة لتحقيق الأثر الرادع لهذا النوع من السلوك المستوجب للعقاب . ومن المحتم أن يدفع هذا الاتجاه الجديد بشأن زيادة مبلغ التعويض الرادع بعض وسائل

=وكذلـــك بالتعويض الرادع ، وذلك بسبب الكلمات الجارحة التي بدرت ضدهم من Lucille Giguère المذيعـــة فـــي إحدى محطات الراديو بمناسبة مقابلة هاتفية . وذلـــك بعد أن اعتبرت المحكمة أن المزاعم التي صدرت من السيدة Giguère قد صدرت عنها عمدا وعن مكر وسوء نية وبقصد الإضرار بالغير .

ومنعا لأي لبس بشأن الأحكام التي نشير إليها في هذه الدراسة ، فننوه إلى أن المحكمـــة العليا في إقليم Québec (la Cour supérieure du Québec) لها اختصـــاص استئنافي بشأن أحكام محاكم الأقاليم (Cours provinciales) التابعة بيـــنما تعـــد من محاكم الدرجة الأولى بالنسبة للدعاوى التي تجاوز قيمتها نصاب اختصـــاص المحـــاكم الإقليمية ويتم استئناف أحكامها القابلة للاستئناف أمام محكمة استئناف Québec (La Cour d'appel du Québec) والتي يطعن في أحكامها أمـــام محكمة كندا العليا (La Cour suprême du Canada) . راجع تفصيلا في التنظيم القضائي في كندا ، دراسة بعنوان :

L'organisation judiciaire .

شبكة الإنترنت على موقع وزارة العدل الكندية :

http://canada.justice.gc.ca/fr/dept/pub/just/CSJ_page19.html

وكذلك :

J. J. Michel Robert (Juge en chef) : La Cour d'appel du Québec .

شبكة الإنترنت : على موقع وزارة العدل في إقليم Québec :

http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/tribunaux/appel.htm

الإعـــلام أكثر من ذي قبل إلى احترام الحقوق والحريات التي تقررها المواثـــيق بما فيها حق كل شخص في الحفاظ على كرامته ، وشرفه ، واعتـــباره ، وإلى تحقيق الاستنكار والردع المطلوبين من أجل إعطاء هذه الحقوق التي تقررها المواثيق قيمتها ومعناها .[٤١]

[41] Louise VIEN : op. cit. p.2 .

المطلب الثاني
الملامح العامة لدعوى التعويض العقابي

الفرع الأول
أطراف دعوى التعويض العقابي

أولا : المدعي في دعوى التعويض العقابي :[٤٢]

تطبيقا لميثاق إقليم Québec فقد اعترفت المحاكم منذ وقت طويل بأن الضحية الذي يجوز له المطالبة بالتعويض العقابي يمكن أن يكون شخصا معنويا كما يمكن أن يكون شخصا طبيعيا . أما تحت سلطان الميثاق الكندي (المطبق على جميع أقاليم كندا)، فلم تحسم حتى الآن مسألة جواز مطالبة الشخص المعنوي بتعويض رادع . ومع ذلك يرى البعض أنه طالما سبق للشخص المعنوي أن استفاد من بعض الحقوق بمقتضى هذا الميثاق ، فإنه من الممكن أن يقضى بالتعويض الرادع لصالح شخص معنوي ، إذا وقع اعتداء على حق من الحقوق التي يجوز لشخص من هذا النوع التمسك بها .[٤٣]

---

[٤٢] راجـــع تفصيلا : Claude Dallaire : المحاضرة السابقة أمام نقابة المحامين في Québec ، تقديم : Lise I. Beaudoin ، ص ٣ .

[٤٣] Claude Dallaire : المحاضرة السابقة ص ٣ .

كما يجوز لورثة الضحية أيضا مباشرة الدعوى في حالة وفاة هذا الأخير . كما أنه من المقرر أنه يجوز لجهة ليست طرفا في المنازعة أن تتلقى المبالغ المحكوم بها على سبيل التعويض الرادع بدلا من الضحية ، ورغم أن مثل هذا الطلب غير مألوف ولكن قبوله يفسر بحرص المحاكم على عدم إثراء الضحية بغير حق ، وربما يكون من شأن هذا الاتجاه نحو دفع هذا التعويض لصالح الغير (مؤسسة لا تهدف لتحقيق الربح على سبيل المثال) أن يدفع المحاكم إلى القضاء بمبالغ أكثر ارتفاعا على سبيل التعويض العقابي ، وهو ما يحقق الغرض الرادع لهذا الجزاء على نحو أفضل .[٤٤]

ثانيا : المدعى عليه في دعوى التعويض العقابي :[٤٥]

أما فيما يتعلق بالمسئولية عن التعويض الرادع ، فينبغي أن نميز بين الميثاق الكندي وميثاق إقليم Québec . فالمادة ٣٢ من الميثاق الكندي تنص على أن المدين بالالتزام بالتعويض عن انتهاك الحقوق الأساسية هي الحكومة وتابعيها [٤٦]، مع استبعاد الأفراد في علاقاتهم فيما بينهم ، ولكن على الرغم من هذا المبدأ ، فقد قبلت المحاكم أيضا إدانة تابعي الدولة بصفتهم الشخصية .

---

[٤٤] Claude Dallaire : المحاضرة السابقة ص ٣ ، ٤ .

[٤٥] راجع تفصيلا : Claude Dallaire : المحاضرة السابقة ص ٤ .

[46] le gouvernement et ses créatures .

أما عن ميثاق إقليم Québec ، فرغم طبيعته شبه الدستورية ، فإنه ينطبق على العلاقات بين الأفراد أي في المنازعات الخاصة فقط ، وتنص المادة ٤٩(٢) منه على أن مرتكب المخالفة هو الذي يتحمل بالتعويض الرادع . أما عن مسئولية الموظف الذي تكون له علاقة بالشخص المخطئ (مديره مثلا) ، فينبغي لقيامها أن يظهر الموظف تشجيعا أو مساعدة أو تصديقا ، أو امتناعا واعيا ومقصودا عن التدخل لمنع السلوك الذي ارتكبه تابعه ، ومن الواضح هنا توافر صفته كمساهم في الاعتداء العمدي ، فيمكن من ثم إدانته متضامنا مع تابعه ، أما مجرد علاقة المتبوع بتابعه فليست كافية وحدها إذن لتطبيق التعويض الرادع على الموظف المتبوع .[٤٧]

---

[٤٧] راجع : Claude Dallaire : المحاضرة السابقة ص ٤ .

الفرع الثاني
أثر سبق الحكم بعقوبة جنائية
على قبول دعوى التعويض العقابي [٤٨]

مـــن السهل أن يفترض ، عندما ترفع دعوى التعويض العقابي ضد شخص سبق أن أدين جنائيا عن ذات السلوك ، أن هذا السلوك كان غـــير مشروع وعمدي « illicite et intentionnel » بالمعنى الوارد بالمادة ٤٩ من ميثاق حقوق وحريات الشخص لإقليم Québec ، ومن ثم سيكون من الجائز مطالبته ، علاوة على التعويض الجابر للضرر ، بالتعويض الرادع المنصوص عليه في هذه المادة . ومع ذلك فقد اعتقد بعض رجال القانون لوقت طويل ، وكان لهم مبررهم في ذلك ، أن مثل هـــذه المطالـــبة تكون غير مقبولة . وقد تطور القضاء في هذه المسالة شيئا فشيئا بحيث أصبحت صيغته الحالية هي أنه : إذا كان مجرد سبق توقـــيع الجزاء الجنائي لم يعد سببا في حد ذاته لرفض دعوى التعويض

---

[٤٨] راجع في هذه المسألة تفصيلا :

Geneviève Gélinas , (Avocat) : Une sanction pénale n'est pas un obstacle , Réclamation de dommages exemplaires . Le Journal du Barreau , (Barreau du Québec) Volume 29 numéro 10 - 1er juin 1997 .

شبكة الإنترنت : على موقع نقابة المحامين بإقليم Québec :

http://www.barreau.qc.ca/journal/vol29/no10/reclamation.html

العقابـــي ، فإنه يبقى على الأقل عاملا هاما يجب أن يؤخذ في الاعتبار عند تقدير مبلغ هذا التعويض .[٤٩]

وقـــد ظهر الاتجاه القديم في حكم محكمة استئناف Québec في قضـــية *Papadatos c. Sutherland* ، حيث كان من رأي القاضي Rothman أن المـــادة ٤٩ من الميثاق لا تسمح بالحكم بتعويض رادع عـــندما يكـــون المدعـــى عليه قد أدين من محكمة جنائية ، ورغم أن القاضـــي Kaufman قد قرر أن هذه المادة لا تتضمن مثل هذا القيد ، إلا أنـــه رأى أن المستأنف قد سبقت إدانته بعقوبة جسيمة وهي السجن لمدة خمس سنوات ، وهو ما لا يستدعي معاقبته أكثر من ذلك بواسطة التعويض الرادع ، وهو الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .[٥٠]

وقد تكرر ذات الاتجاه في قضية *Groleau c. Morin* ، وفيها كـــان المدعـــى عليه Morin كان قد أوسع صبيين ضربا ومن ثم فقد أصـــدرت محكمـــة الأحداث أمرا بوضعه تحت الاختبار وأداء الخدمة العامـــة ، كمـــا تـــم حجزه انفراديا في إصلاحية لبضعة أيام على أثر انـــتهاكه لشـــروط الوضع تحت الاختبار . وقد رأت المحكمة أنه « لا يوجـــد فـــي النصوص التشريعية ما يسمح باستنتاج أن الجزاء الجنائي

---

[49] Geneviève Gélinas : op. cit. p1 .

[50] *Papadatos c. Sutherland* [1987] R.J.Q. 1020 (C.A.) (J.E. 87-596).

راجع هذا الحكم في مقالة Geneviève Gélinas سالفة الذكر ص ١ .

يجـــب أن يمنع الجزاء المدني »[٥١]، وينبغي من ثم دراسة كل حالة وفقا لظـــروفها الخاصـــة . وعلـــى الرغم من ذلك ، وانطلاقا من فكرة أن الـــتعويض الـــرادع يســـتهدف من عدة نواح ذات الغاية التي تستهدفها العقوبة الجنائية (التنديد بالسلوك المستوجب للعقاب والاستنكار والردع)، فقد رأت المحكمة أن « مبادئ العدالة والمنطق ، تأبى الموافقة على أن يـــتعرض المخالف لعقوبتين عن ذات السلوك حتى لو مع الحرص في الحالتين على مراعاة الوصول إلى الجزاء العادل بقدر الإمكان » . وأنه رغم اقتناعها بأن Morin قد ارتكب تصرفات إجرامية غير مبررة ولا يقبلها أي مجتمع ، فقد أخذت المحكمة في الحسبان أنه قد عوقب جنائيا، وأنـــه يتعيـــن علـــيه دفـــع مبلغ ٢٥٠٠ من الدولارات كتعويض جابر للضرر، وأن مسئوليته ليست مماثلة لمسئولية الشخص الراشد ، ومن ثم فقد قررت أنها ليست مقتنعة « بأن هناك محل لمباشرة سلطتها التقديرية فـــي الحكم بالتعويض الرادع » ورفضت إدانة Morin بهذا النوع من التعويض .[٥٢]

---

[51] « rien dans les textes légaux ne permet d'inférer que la sanction pénale doivent prohiber la sanction civile ».

[52] *Groleau c. Morin* [1995] R.R.A. 563 (C.Q.).

راجع هذا الحكم في مقالة Geneviève Gélinas سالفة الذكر ص ١ ، ٢ .

ولكـــن محكمة استئناف Québec قضت بعكس ذلك في قضية *Noël c. Leblanc* ، وفــيها كان المدعى عليهم من أسرة Noël ، قد هــاجموا *Leblanc* فـــي أحد البارات وأوسعوه ضربا ، ثم ساقوه إلى خارج المنشأة ، حيث ناولوه ما يقرب من خمسة عشرة ركلة بالقدم في أعضــــائه التناسلية ، ومن ثم فقد أدينوا بغرامتين جنائيتين بمبلغ ٨٠٠ دولارا و ٣٠٠ دولارا عـــن هذه الأفعال . أما أمام المحكمة المدنية فقد أدانتهم محكمة أول درجة بأن يدفعوا للمدعي *Leblanc* بالتضامن مبلغ ٤١٨٤ دولارا كتعويض جابر للضرر ، أما عن التعويض الرادع ، فقد رأت المحكمــــة أنه : « إذا أخذنا الفقه والقضاء الحديثين في الاعتبار ، وإذا أخذنا في الحسبان الطابع الفاجر الخالص للأفعال المرتكبة ولروح الانتقام التي دفعت المدعى عليهم ، وإذا أخذنا في الحسبان أن مجتمعنا لا يجـــب أن يؤيـــد مثل هذا الشكل من السلوك ، فيجب ، مع أخذ كافة الظــروف الخاصـــة فـــي الحالة المطروحة في الاعتبار ، الحكم ضد المدعى عليهم ، بالتضامن ، بتعويض رادع بمبلغ ٣٠٠٠ دولارا ».[٥٣]

---

[53] « Compte tenu de la doctrine et de la jurisprudence élaborées récemment, compte tenu du caractère purement vicieux des actes posés et de l'esprit vengeur qui animait les défendeurs, compte tenu qu'il y a lieu de reconnaître que notre société ne doit pas tolérer une telle façon de faire et qu'elle doit, au contraire, en faire la réprobation, le tribunal croit approprié, en considérant toutes les circonstances spécifiques au cas sous étude, de condamner les défendeurs, solidairement, à des dommages exemplaires au montant de 3 000 $» .

وقـــد استند المحكوم ضدهم في استئنافهم إلى الحكم الصادر في دعــوى *Papadatos c. Sutherland* ســالفة الذكر وذلك من أجل إلغاء الحكم الابتدائي الصادر ضدهم بالتعويض الرادع ، ولكن المحكمة رأت أن هــذه القضــية لا تتضــمن تقريرا لمبدأ عام يسمح بتأكيد أن المحكمـــة المختصة بالدعوى المدنية لا يجوز لها أن تقضي بالتعويض الرادع إذا كان المدعى عليه قد سبقت إدانته من محكمة جنائية ، ورأت رفــض الاســتئناف في الدعوى الحالية طالما أن الإصابات المستوجبة للعقاب كانت جسيمة ومتعددة ، في حين لم تكن العقوبة التي قضى بها الحكم الجنائي صارمة بما يكفي ، خاصة أن مبلغ التعويض الرادع لم يكن سوى مبلغ ٣٠٠٠ من الدولارات .[٥٤]

هــذا ما كان يدور في المحاكم قبل دخول التقنين المدني لإقليم Québec حــيز التطبــيق ، أما الآن فيخضع الحكم بالتعويض الرادع لــنص المادة ١٦٢١ منه والتي تنص على أنه : « عندما ينص القانون على جواز الحكم بتعويض عقابي ، فلا يجوز أن تتجاوز قيمته ، ما هو كاف لتحقيق وظيفته الرادعة .

فــتؤخذ في الحسبان عند تقديره كل الظروف المناسبة ، وبصفة خاصة جسامة خطأ المدين ، ومركزه المالي ، وما ألزم به من تعويض تجــاه الدائــن ، كمــا يراعى عند الاقتضاء تحمل الغير بعبء الوفاء

---

[54] *Noël c. Leblanc* C.A. Québec 200-09-000614-955, le 10 janvier 1996 (J.E. 96-218).

راجع هذا الحكم في مقالة Geneviève Gélinas سالفة الذكر ص ٢ ، ٣ .

بالــتعويض كلــيا أو جزئيا ». وفي ظل هذا النص قررت محكمة كندا العلــيا ، في قضية *Curateur public du Québec c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand* الســابق الإشـــارة إلــيها ، أن « الجــزاءات الأخرى التي سبق أن وقعت على مرتكب الاعتداء لا ينبغي أن تمثل سببا تلقائيا لرفض الحكم بالتعويض الرادع أو لتخفيض قيمته »[٥٥]، وأن المادة ١٦٢١ المذكورة « لم تحسم المسألة ... وإن كان من الممكن الاستناد إلى أن العقوبات الأخرى التي وقعــت علــى مرتكــب الاعــتداء قد تضمنت بقدر كاف الغرض من التعويض الرادع من أجل رفض الحكم به أو لتبرير تخفيضه » .[٥٦]

---

[55] « les autres modes de punition déjà imposés à l'auteur de l'atteinte ne devraient pas automatiquement constituer une fin de non-recevoir à l'octroi de dommages exemplaires ni en diminuer le quantum ».

[56] « ne tranche pas le débat puisque la liste de facteurs y prévue n'est pas exhaustive. J'estime qu'il serait, en effet, possible d'argumenter que les autres peines imposées à l'auteur de l'atteinte rejoignent suffisamment l'objectif des dommages exemplaires pour refuser de les accorder ou justifier de les réduire ».

راجــع مقالــة Geneviève Gélinas سالفة الذكر ص ٣. وراجع النص الكامل لحكم محكمة كندا العليا في دعوى :

Curateur public du Québec c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand .

علــى موقــع LEXUM القانوني والخاص بمركز البحث في القانون العام بكلية الحقوق بجامعة مونتريال :

=

وقـد اسـتندت محكمة مونتريال العليا إلى هذا المبدأ في قضية *Kouroumalis c. Papiernik* [٥٧] لرفض الحكم بالتعويض الرادع ، إذ رأت أن المدعى عليه قد سبق أن عوقب بما يكفي ، إذ كان المدعى عليه ، وسنه ٢١ عاما ، قد أمضى عقوبة السجن لسبعة أشهر من أجل سـلوكه العنـيف ، كما أن المحكمة قد سبق أن حكمت ضده بأن يدفع للضحية ٢٧٨٦٩ من الدولارات كتعويض جابر للضرر .[٥٨]

ويمكـن القـول بصفة عامة أن المحاكم في كندا تبدي بعض الـتحفظ فـي الحكـم بالتعويض الرادع عندما يكون المدعى عليهم قد

= Centre de recherche en droit public , Faculté de droit , Université de Montréal .
http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/fr/pub/1996/vol3/html/1996rcs3_0211.html

وراجع أيضا بشأن ذات الدعوى ما سيلي تحت عنوان : ليست هناك دعوى مستقلة بالتعويض العقابي .

[57] *Kouroumalis c. Papiernik* .C.S. Montréal 500-05-013276-942, le 17 février 1997 (J.E. 97-642). Retenu pour publication dans le recueil [1997] R.J.Q.

راجع هذا الحكم في مقالة Geneviève Gélinas سالفة الذكر ص ٢ ، ٣ .

[58] « *Considering that the purpose of exemplary damages is to punish the offender and set an example for society, considering that Mr. Papiernik has already been punished enough by the time he spent in jail and by the amount of money he will have to pay Mr. Kouroumalis as personal damages and that this is sufficient example for Society, the Court, in its discretion, finds that exemplary damages are not warranted in the present case.* »

تعرضــوا لعقوبـــة الحبس (كما هو الحال في قضية *Papadatos*) وتســتجيب للمطالبة به إذا كانت العقوبة الموقعة هي الغرامة فقط (كما هو الحال في قضية *Noël*).[٥٩]

[59] Geneviève Gélinas : op. cit. p.4 .

الفرع الثالث

بعض الصعوبات التي تواجه دعوى التعويض العقابي

أولا: ضرورة الانتباه لبعض المسائل الهامة عند رفع ومباشرة دعوى التعويض العقابي :[٦٠]

على الرغم من ورود النص على التعويض الرادع ، كجزاء على انتهاك حق من حقوق الشخص أو حرية من حرياته ، منذ عشرين عاما في إقليم Québec ، فلا يزال هذا الجزاء غامضا وغير واضح المعالم . فالتعويض الرادع (والذي يسمى أحيانا بالتعويض العقابي) يستهدف ردع ومعاقبة بعض التصرفات المعادية للمجتمع .[٦١]

وأول ما يجب الانتباه إليه أنه لا يجوز المطالبة بهذا النوع من التعويض إلا إذا نص عليه نص تشريعي صراحة . ومن ذلك على وجه

---

[60] Claude DALLAIRE : SI LES DOMMAGES EXEMPLAIRES VOUS INTÉRESSENT... , Bulletin en cours . juin 1998 , Droit du travail ,

شبكة الإنترنت على موقع شركة المحاماة :

DESJARDINS DUCHARME STEIN MONAST , Société en nom collectif , Avocats .
http://www.ddsm.ca/fr/encours/1998/06/art2.html

[61] Les dommages exemplaires (parfois appelés « dommages punitifs ») visent à dissuader et à réprimer certains comportements antisociaux . Claude DALLAIRE : SI LES DOMMAGES XEMPLAIRES VOUS INTÉRESSENT . p.1

الخصوص ، عندما يقع اعتداء غير مشروع وعمدي على حق يعترف به ميثاق حقوق وحريات الشخص لإقليم Québec . (المادة ٤٩ من الميثاق)

فقد نصادف على سبيل المثال شخصا يطمع في وظيفة شخص آخر فينشر إشاعات كاذبة عن صاحبها من أجل أن يفصل منها ، وفي مثل هذه الحالة يكون الشخص قد تعرض لاعتداء غير مشروع على الكرامة والاعتبار ، وهما الحقان اللذان تحميهما المادة ٣ من الميثاق ومن ثم يجوز للضحية ، علاوة على التعويض المالي المحكوم به جبرا للأضرار الثابتة التي لحقت به فعلا ، الحصول على مبلغ إضافي على سبيل التعويض الرادع . ويستهدف المشرع من ذلك إعلام الشخص المذنب بالسلوك المستوجب للعقاب أن هذا النوع من السلوك لا يفيد وكذلك ردع من هو في مثل حالته وتحذيره من تقليده . ويتضح من استعراض أحكام القضاء في مجال علاقات العمل أن الاعتداء على الاعتبار ، والحجوز التعسفية ، والتفتيش التعسفي والتحكمي ، وانتهاك حرمة الحياة الخاصة ، والتمييز عند الاستخدام أو خلال العمل والتحرش الجنسي هي الحالات التي يغلب فيها المطالبة بالتعويض الرادع والحكم به .[٦٢]

---

[62] Claude DALLAIRE : SI LES DOMMAGES XEMPLAIRES VOUS INTÉRESSENT . p.1

وهنا ينبغي الانتباه إلى الشخص الذي سترفع ضده الدعوى إذ يمكن أن ترفع ، حسب الحالات ، ضد العامل المخطئ ، أو رب عمله أو تجاه الاثنين معا . فإذا أدين العامل بدفع التعويض الرادع فإن مسئولية رب عمله عن دفع هذا التعويض لا تنعقد بالضرورة نتيجة لذلك . وتتحدد المسئولية المحتملة لرب العمل في هذا الشأن وفقا للظروف الخاصة بكل حالة وذلك تبعا لما إذا كان العامل قد تصرف باسم رب عمله ووفقا لتوجيهاته أو أنه على العكس قد تصرف على هواه بالمخالفة للتوجيهات والسياسات المطبقة لرب العمل .[٦٣]

كما ينبغي الانتباه إلى أنه بعد أن يثبت طالب التعويض الرادع انتهاك حق من حقوقه أو حرية من حرياته المقررة بموجب الميثاق ، فعليه لكي يكسب الدعوى ، أن يثبت أن المدعى عليه قد ارتكب الاعتداء بطريقة غير مشروعة وعمدية . وهو إثبات صعب طالما أنه يتعين عليه أن يثبت أن « مرتكب الاعتداء غير المشروع كانت لديه حالة معنوية تنم عن رغبته وإرادته في إحداث النتائج المترتبة على سلوكه الخاطئ أو أنه قد تصرف مع علمه تماما بالنتائج المباشرة الحالة والطبيعية أو على الأقل المحتملة جدا ، التي سيسببها هذا السلوك ».[٦٤]

---

[63] Claude DALLAIRE : SI LES DOMMAGES XEMPLAIRES VOUS INTÉRESSENT . p.3.

[64] que « l'auteur de l'atteinte illicite a un état d'esprit qui dénote un désir, une volonté de causer les conséquences de sa conduite fautive ou encore qu'il agit en toute connaissance des=

كما ينبغي الانتباه – مراعاة لنص القانون – إلى ضرورة أن يثبت طالب التعويض الرادع العناصر المناسبة التي تسمح بتحديد قيمته. فقد قننت المادة ١٦٢١ من التقنين المدني لإقليم Québec ، التي دخلت حيز التطبيق منذ ١ يناير ١٩٩٤ ، بعض المعايير التي سبق أن أقرتها المحاكم في هذا الصدد فنصت على أنه : « عندما ينص التشريع على منح تعويض عقابي ، فإن هذا التعويض لا يجوز أن يتجاوز ، في قيمته، ذلك القدر الكافي لتحقيق وظيفته الرادعة .

ويؤخذ في الاعتبار عند تقديره كل الظروف الخاصة ، وبصفة خاصة جسامة خطأ المدين ، ومركزه المالي أو مدى التعويض الذي سبق أن ألزم به تجاه الدائن ، كما يراعى ، عند الاقتضاء ، ما إذا كان الغير سيتحمل بعبء الوفاء بالتعويض كليا أو جزئيا ».[٦٥]

=conséquences, immédiates et naturelles ou au moins extrêmement probables, que cette conduite engendrera » .

وهو ما قضت به المحكمة العليا لكندا في قضيتي :

Augustus c. Gosset, [1996] 3 R.C.S. 268, p. 309.
(Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand, [1996] 3 R.C.S. 211, p. 262.

والسابق الإشارة إليهما ، وراجع ما سيلي بشأن هذين الحكمين تحت عنوان : ليست هناك دعوى مستقلة للتعويض العقابي .

[65] *Lorsque la loi prévoit l'attribution de dommages-intérêts punitifs, ceux-ci ne peuvent excéder, en valeur, ce qui est suffisant pour assurer leur fonction préventive.*
Ils s'apprécient en tenant compte de toutes les circonstances appropriées, notamment de la gravité de la faute du débiteur,=

ومن ثم يجب أن تكون المسائل الآتية واضحة : من هو المدين؟ ما هو وضعه المالي : هل هو فقير أم ميسور الحال أم غني أم مليونير؟ هـل هـي المـرة الأولى التي يرتكب فيها المخالفة ؟ هل وقعت عليه جـزاءات أخرى ؟ هل تعرض لعواقب وخيمة نتيجة لهذا السلوك ؟ هل أبـدى أسفه أو ندمه ؟ هل هو الذي يجب عليه تعويض الضحية أم أن التعويض سيتم بواسطة شخص آخر ، المؤمن على سبيل المثال ؟[٦٦]

وهكـذا يجب الانتباه إلى أنه كلما زادت الجزاءات التي تعرض لها المدين المحتمل بالتعويض الرادع عقابا على سلوكه ، وكلما تعرض لنـتائج سلبية ناتجة مباشرة عن ارتكابه هذه الأفعال والتصرفات ، كلما قلت فرصة ارتفاع قيمة التعويض الرادع . ففي مثل هذه الحالة ، ترى المحكمـة في الغالب أن هذه الجزاءات أو العواقب المتنوعة تعد كافية لجعله يرجع إلى نفسه ولردعه عن العودة لمثل ذلك مستقبلا . فإذا كان الحكـم بمبلغ ١٠٠ دولار كافيا لردع شخص محدود الدخل ، فلن يكون لـه ذات الأثر بالضرورة إذا كان المدين مليونيرا ، فالمبلغ المحدد لابد

= de sa situation patrimoniale ou de l'étendue de la réparation à laquelle il est déjà tenu envers le créancier, ainsi que, le cas échéant, du fait que la prise en charge du paiement réparateur est, en tout ou en partie, assumée par un tiers.

[66] Claude DALLAIRE : op. cit.. p.2 .

أن يكـــون رادعـــا ، والثمن الذي يدفع يجب أن يكون ذا مغزى بالنسبة لمن يدفعه .[٦٧]

[67] Claude DALLAIRE : op. cit. p.2 , 3 .

ثانيا : مشكلات الإثبات في دعوى التعويض العقابي :[٦٨]

١- الإثبات المطلوب في حالة الاستناد للمادة ٤٩ من ميثاق Québec :

ينبغي أولا التنبيه إلى أنه لا يكفي أن يثبت المدعي في دعوى التعويض العقابي التي رفعها استنادا للمادة ٤٩ من إعلان حقوق وحريات الشخص في إقليم Québec ، اعتداء غير مشروع على حق أو حرية من التي نص عليها الميثاق بل يجب عليه أن يثبت أيضا أن هذا الاعتداء كان عمديا . وفي هذا الشأن – أي إثبات القصد أو العمد – فقد قررت محكمة استئناف Québec أنه « ينبغي لكي يتحقق ما تطلبته المادة ٤٩ بشأن العمد ، إثبات تعمد انتهاك حق يضمنه الميثاق ، فمجرد إثبات معرفة المستأنفين للنتائج الممكنة لتصرفاتهم لا يعني بالضرورة توافر القصد الذي تطلبته المادة ٤٩ لديهم ».[٦٩] وتضيف المحكمة أن

---

[٦٨] راجع في هذه المسألة تفصيلا :

Gaétane DESHARNAIS : Le droit aux dommages exemplaires, D'abord faire la preuve . Le journal du Barreau (Barreau du Québec) volume 29 - numéro 17 - 15 octobre 1997 .

شبكة الإنترنت : على موقع نقابة المحامين بإقليم Québec :

http://www.barreau.qc.ca/journal/vol29/no17/fairelapreuve.html

[69] « Il faut, pour rencontrer les exigences de l'article 49, alinéa 2, au chapitre de l'intention, démontrer, par prépondérance de probabilité, l'intention de violer un droit garanti par la charte. La simple preuve de la connaissance des répercussions possibles=

استخدام النص لصفة « العمدية » لا يتطلب إثبات الخطأ الجسيم فقط ، ولكن أيضا الصفة الإرادية ، والواعية ، والمتعمدة للسلوك ، فينبغي إذن سبر غور نفس مرتكبي الخطأ من أجل التحقق من هذا المعيار .[٧٠] وهو أمـــر غير متعذر إذ سيكون من الممكن للضحية أن يقوم بهذا الإثبات ، على سبيل المثال ، بأن يثبت « أن الخطأ المرتكب كان جسيما أو فاحشا لدرجة لا يتصور معها عقلا أن ذلك الذي ارتكبه لم يكن باستطاعته أن يتوقع من البداية أنه سوف يؤدي للنتائج الضارة التي ترتبت عليه . كما يكـــون الخطـــأ عمديا أيضا إذا كان ناشئا عن لا مبالاة مخلة ومجازفة باحـــترام حـــق الغـــير ، مع العلم تماما بالنتائج المباشرة والطبيعية أو

=de leurs gestes ne confère pas nécessairement aux appelants l'intention requise par l'article 49 ».

وذلك في قضية :

Syndicat national des employés de l'Hôpital Saint-Ferdinand c. *Québec (Curateur public)* [1994] R.J.Q. 2761 (à la page 2812) .

والمشار إليه في مقالة :

Gaétane DESHARNAIS : Le droit aux dommages exemplaires, D'abord faire la preuve .

وهي القضية التي عرضت فيما بعد على محكمة كندا العليا كما أشرنا من قبل .

[٧٠] راجع ذات الموضع من مقالة Gaétane DESHARNAIS السابقة حيث يشير إلى حكم محكمة استئناف Québec في كل من قضيتي :

West Island Teachers' Association c. Natel (1988) R.J.Q. 1569, et Association des professeurs des Lignery (A.P.L.) , syndicat affilié à la C.E.Q. c. Alvetta-Comeau (1990) R.J.Q. 130 .

المحـــتملة جدا التي سيسببها تصرفه للضحية ».[٧١] ، وهذا هو الإثبات الذي يجب القيام به وفقا لعبارات المادة ٤٩ من الميثاق : إثبات اعتداء عمدي على حق يكفله الميثاق (ومن ثم فهو اعتداء غير مشروع).[٧٢]

٢- الإثـــبات المطلـــوب في حالة الاستناد للنصوص الخاصة المقررة للتعويض العقابي :[٧٣]

ومـــن ناحية أخرى ، فلأن النصوص المقررة للتعويض الرادع فـــي إقلـــيم Québec هي نصوص خاصة ، فإنه ينبغي النظر في هذه الحـــالات كـــل على حدة لأن ما اشترطته المادة ٤٩ من الميثاق قد لا يكـــون مطلوبـــا بالضـــرورة فيها . وعلى سبيل المثال ، تتناول المادة

---

[71] «que la faute commise est lourde ou grossière au point que l'esprit ne saurait s'imaginer que celui qui l'a commise ne pouvait pas se rendre compte au départ qu'elle produirait les conséquences préjudiciables qui en ont été la suite. La faute est également intentionnelle si elle provient d'une insouciance déréglée et téméraire du respect du droit d'autrui, en parfaite connaissance des conséquences, immédiates et naturelles ou au moins extrêmement probables que son geste va causer à la victime » . West Island Teachers, page 1574 .

راجع :

Gaétane DESHARNAIS : op. cit. p.1,2 .

[72] une atteinte intentionnelle à un droit garanti (donc, illicite). Gaétane DESHARNAIS : op. cit. p. 2 .

[٧٣] راجع تفصيلا :

Gaétane DESHARNAIS : op. cit. p. 2 , 3 .

١٩٠٢ من التقنين المدني لإقليم Québec [٧٤]، تعرض المؤجر أو الغير للمستأجر ، بطريقة من شأنها الانتقاص من حقه في الانتفاع الهادئ بالعين المؤجرة أو بغرض جعله يترك السكن ولم تشترط أية نية خاصة. فيجب على المستأجر أن يثبت فحسب أن المؤجر أو الغير قد ارتكب سلوكا بالقول أو الفعل ، تكون نتيجته الانتقاص بطريقة مستمرة من حقه في الانتفاع الهادئ بالعين أو دفعه لترك السكن .

كما يجوز للمؤجر أو الغير ، من ناحيته ، أن يثبت أن سلوكه لا يمثل تعرضا أو أن المستأجر نفسه قد ارتكب سلوكا خاطئا ، ولكن دون أن يبدو المؤجر أو الغير في الحالة الأخيرة كما لو كان يقيم العدالة بنفسه . فإذا تبين حقا أنه كان يتصرف إعمالا لحقوقه ، فعلى المستأجر أن يثبت إذن أنه قد مارسها بطريقة تعسفية أو غير معقولة .

ومن ثم فلا تعد المادة ١٩٠٢ من التقنين المدني لإقليم Québec تطبيقا خاصا للمادة ٤٩ من الميثاق ، وإذا تصادف إمكانية أن يثبت المستأجر أنه قد تعرض أيضا لاعتداء غير مشروع وعمدي على حق

---

[74] **1902.** Le locateur ou toute autre personne ne peut user de harcèlement envers un locataire de manière à restreindre son droit à la jouissance paisible des lieux ou à obtenir qu'il quitte le logement.
Le locataire, s'il est harcelé, peut demander que le locateur ou toute autre personne qui a usé de harcèlement soit condamné à des dommages-intérêts punitifs.

له يكفله الميثاق ، فإن الرجوع يمكن أن يتم وفقا للمادة ٤٩ من الميثاق علاوة على المادة ١٩٠٢ من التقنين المدني لإقليم Québec .

أما عن المادة ١٦٢١ من التقنين المدني لإقليم Québec والتي تحدد غرض التعويض العقابي وكيفية تحديد مبلغه ، فهي قابلة للتطبيق على جميع حالات الحكم بالتعويض العقابي سواء تلك المقررة بمقتضى الميثاق أم بمقتضى التقنين المدني لإقليم Québec .

وما قيل بشأن المادة ١٩٠٢ من التقنين المدني لإقليم Québec بشأن المستأجر ، يمكن أن يذكر أيضا على سبيل المثال بخصوص المادة ٢٧٢ من تشريع حماية المستهلك التي طبقتها المحاكم في كندا مع كثير من التحفظ والتي تنص على منح تعويض عقابي عندما يخالف التاجر التزاما من الالتزامات التي فرضها عليه التشريع ، دون أي شرط آخر مثل سوء النية ، أو الخطأ الجسيم أو العمدي . [٧٥]

---

[٧٥] راجع تفصيلا :

Gaétane DESHARNAIS : op. cit. p. 3 .

الفرع الرابع

ليست هناك دعوى مستقلة للتعويض العقابي

لقد رأينا أن نتخذ هذا العنوان لهذا الفرع المستقل تأكيدا على الفكرة التي يتضمنها ، فسلوك المدعى عليه يؤدي في المقام الأول إلى قيام مسئوليته المدنية عقدية كانت أم تقصيرية ، بأركانها المعروفة من خطأ وضرر وعلاقة سببية ، وهو ما يستوجب الحكم عليه بالتعويض جبرا للضرر الذي لحق بالمدعي ، وهو ما نؤكد عليه بقوة ، ولكن هذا السلوك يبلغ في جسامته حدا يؤدي علاوة على ما سببه من ضرر إلى ظهور مرتكبه بمظهر الخارج عن السلوك المألوف في المجتمع أو المعتدي على حق من الحقوق الأساسية للمدعي ، وهو ما يستوجب علاوة على الحكم ضده بتعويض يجبر ما سببه من ضرر ، أن يواجه جزاء إضافيا يعبر عن استنكار المجتمع لسلوكه هذا ويردعه هو وغيره عن ارتكاب مثل هذا السلوك ، وهو الجزاء المتمثل في التعويض العقابي .

ومن ثم فإن التعويض العقابي ليس جزاء مستقلا ، ومن ثم فلا يجوز أن ترفع به دعوى مستقلة ، وتأكيدا على هذا المعنى فإننا سنتناول هنا قضيتين من أشهر القضايا التي تصدت فيها محكمة كندا العليا لمسألة التعويض العقابي ، *قبل حكمها الصادر في ٢٢ فبراير ٢٠٠٢* ، ولسنا بحاجة هنا لمزيد من الشرح لهذه الفكرة ، ولكننا سنزيدها إيضاحا بتركيز الضوء في تناول هاتين القضيتين على ما سببه المدعى عليه من

ضرر استوجب قيام مسئوليته المدنية والحكم عليه بالتعويض وفقا للقواعد العامة مع الإشارة إلى الحكم ضده بالتعويض العقابي كجزاء إضافي ، كما يهمنا بصفة عامة أن نلقي بعض الضوء على هاتين القضيتين لورود الإشارة إليهما أكثر من مرة في هذه الدراسة وفي معظم المقالات التي رجعنا إليها [٧٦]، ولا يفوتنا أن نشير أن هذين الحكمين قد صدرا عن محكمة كندا العليا في ٣ أكتوبر ١٩٩٦ .

---

[٧٦] راجع في التعليق على حكمي محكمة كندا العليا في هاتين القضيتين :

Odette JOBIN-LABERGE : Dommages moraux et dommages exemplaires : La cour suprême énonce des principes . Communiqué , novembre 1996 .

شبكة الإنترنت : على موقع مكتب المحاماة :

LAVERY DE BILLY , AVOCATS.
http://www.laverydebilly.com/pdf/communiques/961103f.pdf

وراجع النص الكامل لحكم محكمة كندا العليا في دعوى :

Curateur public du Québec c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand .

علـــى موقـــع LEXUM القانوني والخاص بمركز البحث في القانون العام بكلية الحقوق بجامعة مونتريال :

Centre de recherche en droit public , Faculté de droit , Université de Montréal .
http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/fr/pub/1996/vol3/html/1996rcs3_0211.html

وراجع ذات الموقع بشأن النص الكامل لحكم المحكمة في دعوى :

Augustus c. Gosset
http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/fr/pub/1996/vol3/html/1996rcs3_0268.html

القضية الأولى : L’affaire ST-FERDINAND[٧٧]:

في هذه الدعوى يطالب نزلاء إحدى مستشفيات الأمراض العقلية بالتعويض ، بدعوى جماعية[٧٨]، عن الأضرار التي لحقت بهم أثناء

---

[٧٧] راجع تفصيلا :
Odette JOBIN-LABERGE : Dommages moraux et dommages exemplaires : La cour suprême énonce des principes .p. 2 et s.

[٧٨] رُفعت الدعوى ضد نقابة العاملين بالمستشفى المذكور ، بينما باشرت الدعوى نيابة عن المرضى العقليين هيئة القوامة العامة بإقليم Québec :
Curateur public du Québec .
وهي تباشر دورا يشبه دور النيابة العامة في مصر بشأن حماية مصالح وأموال غير كاملي الأهلية ، ونورد هنا نبذة عن هذه الجهة وفقا لما ورد على موقعها على شبكة الإنترنت :
http://www.curateur.gouv.qc.ca/cura/html/rengen/mission.html

La mission du Curateur public concerne la protection et la représentation des personnes inaptes par des moyens adaptés à leur milieu de vie respectif.

Le Curateur public représente directement les personnes sous régime de protection public et joue un rôle de surveillance auprès des représentants légaux des personnes sous régime de protection privé. L'administration des biens des personnes inaptes est un corollaire à cette mission dans la mesure où elle contribue au bien-être de la personne.

Le Curateur public a aussi pour mission d'administrer provisoirement les biens non réclamés de personnes décédées, inconnues ou introuvables.

فترة إضراب غير مشروع للعاملين بها استغرق ثلاثة وثلاثين يوما . وترتب عليه أنهم لم يتلقوا العلاج الواجب أو على الأقل أنهم تلقوه بطريقة غير منتظمة بل ومهينة أحيانا .

وقد قضت محكمة أول درجة لكل نزيل بمبلغ ١٧٥٠ من الدولارات تعويضا عن الضرر الأدبي ولكنها رفضت الحكم لهم بالتعويض الرادع حيث رأت أنه لم يكن هناك محل لاعتداء على حق من الحقوق الأساسية للنزلاء .

أما محكمة الاستئناف فقد أيدت الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي ، ولكنها أضافت إليه إدانة إجمالية بمبلغ ٢٠٠٠٠٠ من الدولارات على سبيل التعويض الرادع بسبب الاعتداء على سلامة وكرامة هؤلاء الأشخاص ، وقد أيدتها المحكمة العليا ومن ثم فقد رفضت الطعن بالنقض .

وهكـــذا أقرت محكمة كندا العليا بشأن الضرر الأدبي أنه يجوز التعويض عن الضرر الأدبي ، والمتمثل في المعاناة أو الآلام ، ولو كان إدراك الضحية محدودا بسبب حالته العقلية ، وإن كان من الممكن مع ذلك أن يلعب هذا الإدراك المحدود دورا في تقييم المبلغ المحكوم به .

أمـــا بشـــأن الـــتعويض العقابي فقد حددت في ذات الحكم أيضا المعايـــير التي تسمح بالخلوص إلى وجود اعتداء عمدي على حق من الحقـــوق الأساسية ينشئ الحق في التعويض العقابي : وقررت أن هذا

العمد لا يتحقق إلا إذا كان فاعل الخطأ قد تصرف مع علم كامل بالنتائج المباشـــرة والطبيعية « immédiates et naturelles » أو على الأقل المحـــتملة جـــدا « extrêmement probables » لسلوكه ، وهذه هي الحال في الدعوى المعروضة .

ويلاحظ أنه لم يكن هناك في هذه الدعوى اعتداء على السلامة الجسدية أو التكامل الجسدي [٧٩] للنزلاء ، طالما أنه يشترط لتحقق هذا الاعتداء أن « يحدث إصابات تتجاوز حدا معينا وتؤثر على التوازن الجسدي أو النفسي للضحية ، دون شرط أن تكون مادية أو دائمة » . وفي الدعوى ، لم يثبت أي تدهور في حالة المستفيدين ، ولكن كان هناك مجرد عدم راحة مؤقت أو ضيق نفسي طفيف ؛ ومن ثم فلم يكن هناك اعتداء على سلامتهم الجسدية .

أما عن الاعتداء على الكرامة [٨٠]، فإنه يتمثل في أي اعتداء على الصفات الأساسية للكائن البشري يتنافى مع الاحترام الواجب لكل شخص لمجرد كونه كائن بشري . ولا يقتضي توافر هذا الاعتداء تحقق نتيجة نهائية معينة ، فحتى لو كان مؤقتا ، فإنه يجب التعويض عنه ، وفي الدعوى ، كان هناك اعتداء من الناحية الموضوعية على كرامة الأشخاص المعنيين حتى ولو كانت درجة إدراكهم الضعيفة لا تسمح لهم بالضرورة بإدراك مفهوم الكرامة الإنسانية .

---

[79] l'intégrité physique .

[80] l'atteinte à la dignité .

القضية الثانية : L'affaire ***GOSSET*** : [٨١]

في الحكم الثاني ، خالفت المحكمة خالفت قضاء قديم سابق لها واعترفت بالحق في التعويض عن الألم الذي سببه موت الضحية لأقاربه (solatium doloris) . كما وضعت أيضا المعايير واجبة الاعتبار في تقييم هذا الضرر الخاص ، ولكنها رفضت مع ذلك الاعتراف للورثة بالحق في المطالبة بالتعويض استنادا لحرمان المتوفى من حياته المتوقعة [٨٢]، ومن ناحية أخرى ، فقد قررت أنه لا محل للحكم بالتعويض الرادع ، لأن موت الضحية وإن كان نتيجة سيئة إلا أنه لم يكن مقصودا من سلوك رجل الشرطة .

وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أنه بعد أن ألقى ضابط الشرطة GOSSET القبض على الشاب Antony GRIFFIN ، اقتاده دون أغلال إلى مخفر الشرطة في سيارة الشرطة ، ولدى وصولهما إليه فتح الضابط GOSSET الباب فخرج GRIFFIN وانطلق هاربا ، ومن ثم فقد تتبعه الضابط شاهرا سلاحه وأمره بالتوقف ؛ فاستدار GRIFFIN دون أن يتوقف تماما ، فأنذره الضابط مرة ثانية موجها سلاحه إليه ، فانطلقت منه طلقة نارية أصابت GRIFFIN الذي توفي بعد نقله إلى

---

[٨١] راجع تفصيلا :

Odette JOBIN-LABERGE : Dommages moraux et dommages exemplaires : La cour suprême énonce des principes .p. 3 et s.

[82] la perte d'expectative de vie de la victime .

المستشفى بعدة ساعات ؛ هذا وقد أسفرت المحاكمة الجنائية عن تبرئة الضابط GOSSET .

ثم رفعت والدة المتوفى دعوى مدنية مطالبة بتعويضها بمبلغ ٨٥٨٥٩١ دولارا كما طالب والده كذلك بتعويضه بمبلغ ٧٦٠٠٠٠ دولارا .

هذا وقد قررت محكمة أول درجة أن التعويض عن الضرر العاطفي الذي يسببه موت شخص عزيز [٨٣]، غير جائز في القانون المدني ولكنها منحت الأم مبلغ ٩٠٠٠ دولارا تعويضا عن فقدها للدعم المعنوي في المستقبل [٨٤]، و ٢٠٠٠ دولارا للأب لذات السبب . كما قضت لكل منهما بمبلغ ١٧٩٥ دولارا تعويضا عن نفقات الجنازة . وهكذا رفضت محكمة الدرجة الأولى أي تعويض عن الألم الأدبي الذي يتمثل في الضرر العاطفي الذي يسببه موت شخص عزيز ، كما منحت المحكمة أيضا مبلغ أربعة آلاف دولار لكل من الوالدين على سبيل التعويض الرادع بسبب الاعتداء على الحقوق الأساسية لابنهما .

فاستأنف كل الأطراف ، فألغت محكمة الاستئناف بالأغلبية حكم محكمة أول درجة بشأن عدم التعويض عن الضرر الأدبي الذي يسببه موت شخص عزيز ، ومنحت الأم مبلغ ١٥٠٠٠ دولارا تعويضا عنه .

---

[83] solatium doloris « préjudice d'affection causé par la mort d'un être cher» .

[84] perte de soutien moral future .

ولم ترفع المبلغ المحكوم به للأب لأن وقائع الدعوى قد أفصحت عن أنه كان قد هجر ابنه منذ زمن . ولكنها رفضت من ناحية أخرى أي تعويض آخر عن الاعتداء على الحقوق الأبوية ، أو عن فوات فرصة الحياة المتوقعة ، ورفضت كذلك التعويض الرادع بسبب الاعتداء العمدي على سلامة وحياة الشاب GRIFFIN ، أما القاضي FISH فقد انشق عن غالبية أعضاء محكمة الاستئناف ورأى الحكم بمبلغ ١٠٠٠٠٠ دولارا على سبيل التعويض عن الألم الذي سببه فقد شخص عزيز كما رأى أيضا تأييد الحق في التعويض الرادع بالمبلغ الذي قضت به محكمة أول درجة .

هذا وقد تناول الطعن أمام المحكمة العليا ثلاثة مسائل :

* هل يجوز للوالدين الرجوع بدعوى التعويض بصفتهما الشخصية عن الألم الذي سببه فقد شخص عزيز هو ابنهما ؟ وهو ما أجابت عليه المحكمة بالإيجاب .[٨٥]

---

[٨٥] فقررت المحكمة العليا بشأن الضرر الأدبي المتمثل في فقدان شخص عزيز solatium doloris ، أن القانون المدني ، على عكس القانون العام ، لم ينكر إطلاقا أنه يجوز للمضرور بطريق الارتداد الحصول على تعويض للضرر الناشئ عن وفاة شخص عزيز . وكانت المادة ١٠٥٦ من التقنين المدني القديم لإقليم Québec في ١٩٦٦ قد حددت عدد الأشخاص الذين يجوز لهم المطالبة به في حالة الوفاة . بينما لم يعد هذا العدد محددا منذ اعتماد التقنين المدني الجديد لإقليم Québec) ، أما حكم المحكمة العليا الكندية في قضية Pacific c. Robinson=

= الصادر في ١٨٨٧ فهو خطأ تاريخي . فيجب إذن التعويض عن الألم الذي يسببه موت شخص عزيز ولكن محكمة الاستئناف كانت على حق في قولها أن هذه الفكرة تشتمل على « كل الأضرار غير المالية الناتجة عن الوفاة ، سواء الحزن فور الوفاة و فقد الدعم المعنوي في المستقبل » . وهي التفرقة التي أجرتها محكمة أول درجة دون تبرير ظاهر .

فمبدأ التعويض الكامل يجب أن يطبق ، على الرغم من الصعوبات الواضحة التي يثيرها تقدير الضرر العاطفي ، إذ أن فقدان الشخص لطفله لا يمكن إطلاقا أن يعوض على نحو واف . ولما كان هذا الضرر غير مالي ، فقد حاولت المحكمة وضع بعض المعايير الموضوعية لتقديره ، وتشير أنه من الأفضل أن يتسم مبلغ التعويض بالاعتدال والتوقعية ، وعلى المحكمة أن تراعي التوازن بين شدة الألم في كل حالة وبين النظرة الأكثر شمولية التي تستهدف قدرا من التماثل بين مختلف الدعاوى المتشابهة . ومن ثم فقد اقترحت المعايير التالية :

١- ظروف الوفاة ٢- سن الضحية ٣- سن القريب طالب التعويض ٤- طبيعة ومدى قوة العلاقة بين الضحية والقريب ٥- شخصية القريب ومدى قدرته على مواجهة النتائج العاطفية للوفاة ٦- أثر الوفاة على الحياة العائلية بالنظر إلى وجود أطفال آخرين أو إمكانية أن يكون للأبوين أطفال آخرين في المستقبل .

وعلى أي حال فلابد أن يكون المبلغ بالضرورة تحكميا . وقد رأت المحكمة العليا في حالة السيدة Augustus ، أن التعويض العادل والمعقول هو مبلغ ٢٥٠٠٠ دولارا ، ولكن لأن الإثبات أمام محكمة الاستئناف لم يتم وفقا للمعايير التي قررتها حالا ، فقد قررت إعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف لكي تحدد مبلغ التعويض وفقا لسلطتها التقديرية بعد الاستماع للأطراف ووفقا للمعايير الجديدة .

=

* هل يجوز للأم ، بصفتها وارثة ، الحق في تعويض جابر للضرر بسبب فوات فرصة الحياة المتوقعة لابنها ؟ وهنا أجابت المحكمة العليا بالنفي .[٨٦]

- ومن ناحية أخرى ، فقد ادعت الأم الاعتداء على حقوقها الوالدية droits parentaux مستندة للمادة ٣٩ من الميثاق التي تنص على أن « كل طفل له الحق فـي الحمايـة ، وفي الأمان وفي الرعاية التي يستطيع والداه أو من يحل محلهما إعطائهـا له » . وهـنا قـررت المحكمة أن هذه المادة لا تحمي سوى الطفل ولا تعطـي أي حـق أساسي للوالدين في استمرار العلاقة بين الطفل ووالده أو الحفاظ عليها . راجع :

Odette JOBIN-LABERGE : Dommages moraux et dommages exemplaires : La cour suprême énonce des principes .p. 4 , 5 .

[٨٦] وكانـت محكمة أول درجة قد قررت وعلى حق أنه ليس هناك دليل أن ضررا أيـا كـان قد لحق بالضحية بين إطلاق النار وفقدانه للوعي فورا وبين الوفاة التي حدثـت بعـده بأربعـة ساعات . وكانت الأم قد ادعت أن فقدان الحياة هو ضرر موضوعي يجب التعويض عنه منذ سن ميثاق حقوق وحريات الشخص . وقد ردت المحكمـة العلـيا على ذلك بأن الحق في الحياة يتوقف عن الوجود في لحظة الوفاة وأن سـن الميـثاق لا يعـدل المـبدأ المقرر من أن الورثة لا يجوز لهم المطالبة بالـتعويض الجابر عن ضرر فقد الضحية للحياة أو للحياة المتوقعة ، فضرر فقدان الحـياة هو نوع خاص جدا من الضرر وليس قابلا للانتقال إلى الورثة في القانون المدني لإقليم Québec ؛ لأن أثره الوحيد هو السماح للورثة بالاستفادة من آلام لم تلحق بهم ، وحسبهم التعويض عن الألم الذي سببه فقد شخص عزيز . راجع :

Odette JOBIN-LABERGE : Dommages moraux et dommages exemplaires : La cour suprême énonce des principes .p. 4 , 5 .

* هـــل هناك اعتداء عمدي بالمعنى الوارد بالمادة ٤٩ من ميثاق حقوق وحـــريات الشـــخص ، يجـــيز الحكـــم بالتعويض الرادع ؟ وقد أجابت المحكمة على ذلك سلبا . وعلى الرغم من أنه لا جدال في أن الأم هي ضحية بالارتداد ولها نظريا الحق في التعويض عن الأضرار الأدبية ، حـــتى ولو كانت ناتجة عن الاعتداء على حياة وسلامة ابنها ، وهو ما يســـتتبع إمكانـــية الحكم لها بالتعويض الرادع ، إلا أنه على الرغم من ذلك، فحتى ولو كان سلوك الطرف المخطئ غير مشروع بصفة عامة ، فإنـــه ليس عمديا بالضرورة . وهو الحال في هذه الدعوى ، إذ ثبت أن الشـــرطي GOSSET لم يرد النتائج التي حدثت ، كما أن أخذ طبيعة عمـــل رجـــال الشرطة في الاعتبار ، لا يسمح بالقول بأن هذه النتائج الضارة لسلوكه كانت « مباشرة وطبيعية » أو « محتملة جدا » .[٨٧]

---

[٨٧] راجع :
Odette JOBIN-LABERGE : Dommages moraux et dommages exemplaires : La cour suprême énonce des principes .p. 5 , 6 .

المبحث الثاني

المبادئ الرئيسية للتعويض العقابي

وفقا لقضاء محكمة كندا العليا في ٢٢ فبراير ٢٠٠٢

فصلت محكمة كندا العليا في ٢٢ فبراير ٢٠٠٢ في قضية Whiten c. Pilot Insurance Co . [٨٨]، وتتمثل أهمية هذا الحكم في

---

[٨٨] راجع نص هذا الحكم بالكامل على موقع LEXUM القانوني والخاص بمركز البحث في القانون العام بكلية الحقوق بجامعة مونتريال :

Centre de recherche en droit public , Faculté de droit , Université de Montréal .
http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/fr/rec/html/whiten.fr.html

وراجع في التعليق على هذا الحكم تفصيلا :

* Odette JOBIN-LABERGE : La cour suprême confirme la condamnation à des dommages-intérêts punitifs de 1 millions $ contre l'assureur jugé de mauvaise foi . Le droit de savoir , Assurance générale et de dommages , Avril 2002 .

على موقع شركة المحاماة :

LAVERY DE BILLY , AVOCATS .
http://www.laverydebilly.com/pdf/bulletins/020402f.pdf

* OGILVY RENAULT : La cour suprême du Canada rétablit l'octroi sans précédent de dommages-intérêts punitifs de 1 millions de dollars contre un assureur. Information , Février 2002 , Assurances et responsabilité professionnelle .

شبكة الإنترنت : على موقع شركة المحاماة :

OGILVY RENAULT , Avocats et agents de brevets et de marques de commerce .
http://www.ogilvyrenault.com/fr/data/pu/197f_e.pdf =

أن المحكمـــة العلـــيا قد أعلنت فيه المبادئ التي بمقتضاها يمكن الحكم بوجود سلوك مستوجب للجزاء المتمثل في التعويض العقابي [٨٩]، وكذلك المعايـــير التي تسمح بتحديد قيمته [٩٠]. كما يضاف إلى أهمية هذا الحكم أنه قد رفع الحدود القصوى المألوفة للتعويض العقابي في كندا ، ولفت نظـــر شركات التأمين إلى أهمية التصرف بحسن نية تجاه المؤمن لهم لديه ، ولذلك حق للبعض أن يقول أن هذا الحكم قد أوصل رسالة شديدة

= * Gaétan RATTÉ : Dommages exemplaires (Droit civil , Chronique n°85) .

شبكة الإنترنت : على موقع مكتب المحاماة :

Gaétan RATTÉ , (Avocat , services juridiques en ligne) .
http://www.gaetanratte.com/chronique/chronique85.html

* Robinson Sheppard Shapiro : DOMMAGES PUNITIFS : EN RAISON DU COMPORTEMENT HAUTEMENT REPREHENSIF D'UN ASSUREUR, LA COUR SUPRÊME DU CANADA ACCORDE UNE INDEMNITÉ DE 1 000 000 $

شبكة الإنترنت : على موقع شركة المحاماة :

Robinson Sheppard Shapiro (RSS) Société en nom collectif , Avocats .
http://www.rsslex.com/general_inc/publications/popup_publications_fr.php?ID=31

[89] un acte reprehensible justifiant une condamnation à des dommages-intérêts punitifs .

[90] Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 1 .

اللهجة إلى صناعة التأمين في كندا ، عندما قضى بمبلغ تعويض عقابي غير مسبوق في كندا وهو مليون من الدولارات .[٩١]

[٩١] راجع :

OGILVY RENAULT : op. cit. p.1 .

ويشير هذا المقال أيضا إلى هذا المبلغ يمثل ليس فقط أكبر مبلغ محكوم على سبيل التعويض العقابي في دعوى مدنية في كندا ، ولكنه يمثل أيضا عشرين مثل أكبر مبلغ تعويض عقابي حكم به ضد إحدى شركات التأمين في كندا . راجع ذات المقال ص ٢ .

المطلب الأول

وقائع الدعوى ومراحلها المختلفة [٩٢]

الفرع الأول

وقائع النزاع بين المؤمن له وشركة التأمين [٩٣]

في ١٨ يناير ١٩٩٤ ، وبعد منتصف الليل تحديدا ، اكتشفت المدعية وزوجها أن حريقا قد شب في أحد الملحقات الواقع خلف المنزل فبادرا بتنبيه ابنتهما ، ثم غادروا جميعا المنزل مسرعين بملابس النوم بينما كانت درجة الحرارة ١٨ درجة مئوية تحت الصفر .

وعلى الرغم من عدم اكتشاف مصدر الحريق مطلقا ، إلا أن كل من أجروا التحقيق بشأنه خلال الستة أشهر التالية لوقوعه قد انتهوا إلى أنه كان عارضا (قضاء وقدر) accidentel .

---

[٩٢] راجع تفصيلا في وقائع دعوى Whiten c. Pilot Insurance Co. ص ١ من حكم المحكمة العليا المذكور سالفا وكذلك :
Odette JOBIN-LABERGE : op. cit. p.1 ; OGILVY RENAULT : op. cit. p.1 ; Gaétan RATTÉ : op. cit. p.1; Robinson Sheppard Shapiro : op. cit. p. 1 et s.

[٩٣] راجع تفصيلا ص ١ من حكم المحكمة العليا المذكور سالفا وكذلك :
Odette JOBIN-LABERGE : op. cit. p.1 ; OGILVY RENAULT : op. cit. p.1 ; Gaétan RATTÉ : op. cit. p.1; Robinson Sheppard Shapiro : op. cit. p. 1 et s.

هذا وقد كلفت شركة Pilot للتأمين خبيرا محايدا ذا خبرة واسعة في التأمين بإجراء تحقيق في الكارثة ، فعاين هذا الأخير مكان الحريق واستجوب الزوجين اللذين أقرا عن طيب خاطر بأنهما كانا يعانيان في ذلك الوقت من البطالة ومن صعوبات مالية . كما ناقش أيضا رجال الإطفاء بشأن سرعة انتشار ألسنة اللهب ، باعتبارها من المؤشرات الأساسية على وجود حريق جنائي متعمد . هذا وقد أسفرت عناصر الإثبات المادية ومسلك أسرة Whiten عن اقتناع هذا الخبير بأن الحريق كان عارضا ، ومن ثم فقد أفاد شركة Pilot للتأمين في ٣ فبراير ١٩٩٤ ، بأنه لا محل لاتهام المؤمن لها (M^{me} Whiten) أو أحد أفراد عائلتها بالحريق الجنائي العمدي .

إلا أن شركة Pilot للتأمين قد رفضت الأخذ بهذا الرأي ورفضت توصيات الخبير ورفضت الاستجابة لطلب المؤمن لها بالحصول على مبلغ التأمين ودون أن تبلغ الخبير بأسباب هذا الرفض .

كما طلبت شركة Pilot للتأمين أيضا رأي وحدة مكافحة الجريمة الخاصة بشركات التأمين [٩٤]، فردت الأخيرة بأنه : « ليست

---

[94] Service anti-crime des assureurs .

لدينا أية حجة تصلح لرفض طلب الحصول على مبلغ التأمين ».[٩٥] إلا أن شركة التأمين قد رفضت هذا الرأي أيضا ودون إبداء للأسباب .[٩٦]

كمـــا استعانت شركة Pilot للتأمين أيضا بمهندس للحرائق وقد انتهى هو أيضا إلى أن الحريق كان عارضا .[٩٧]

هـــذا وقد أقرت شركة Pilot للتأمين في المذكرة التي أودعتها لدى المحكمة العليا ، أنه إضافة إلى موظفي ومدير الفرع المختص فقد تلقـــت بعـــض القيادات الهامة في الشركة وعلى وجه الخصوص نائب رئـــيس مجلـــس إدارتها صورة من كل الملف . وقد استنتجت المحكمة العليا من ذلك أن السلوك المستوجب للمسئولية لم يكن معلوما من الكادر الأوســـط مـــن موظفي الشركة فقط ولكن من القيادات الإدارية للشركة المطعون ضدها أيضا .[٩٨]

ثـــم لجـــأت شـــركة Pilot للتأميـــن بعد ذلك إلى خبير هندسي شـــرعي[٩٩]، ومحقق في الحرائق ، وأحد رجال الإطفاء . ***ولـــم تحط أيا***

---

[95] « Nous n’aurions aucun argument valable à faire valoir pour refuser la demande d’indemnité » .

[٩٦] راجع فقرة ٩ من الحكم .

[٩٧] راجع فقرة ١٣ من الحكم .

[٩٨] راجع فقرة ١٦ من الحكم .

[99] ingénieur légiste .

منهم علما بالتقارير السابقة التي تبرئ المؤمن لها وعائلتها من تهمة الحريق العمدي ، بل أنها قد قدمت لهم ، بواسطة محاميها ، معلومات بشـأن سرعة انتشار الحريق ، وصفها قاضي محكمة أول درجة بأنها مضـللة بـل وغير صحيحة [١٠٠]. هذا وقد أيد رجل الإطفاء احتمال أن يكـون الحريق عارضا ، ولكن الخبيرين الآخرين قد أبديا آراء تدعم إلى حد ما فرضية الحريق العمدي .[١٠١]

هذا وقد أقرت شركة Pilot للتأمين أمام محكمة الاستئناف بأن رأي الخبيرين السابقين والذي ساند فرضية الحريق العمدي قد نتج عن تأثـير محامـيها عليهما .[١٠٢] وكانَ قاضي الدرجة الأولى قد استنكر الـدور الـذي لعـبه هذا المحامي في هذه القضية . فذكر أنه يبدو أن «الحمـاس الذي أبداه في الدفاع عن قضية الشركة التي يمثلها قد دفعه إلى تجاوز الحدود التي يجب على المحامي أن ألا يتجاوزها في إعداده للشـهود».[١٠٣] هـذا وقد سلمت شركة Pilot للتأمين بذلك أمام محكمة الاستئناف وأمام المحكمة العليا وأضافت أنها هي التي رفضت ، وليس محاميها ، طلب الحصول على مبلغ التأمين ، وأنها كانت على علم بهذا

---

[100] trompeurs , voire inexacts .

[١٠١] راجع فقرة ٢١ من الحكم .

[١٠٢] راجع فقرة ٢١ من الحكم .

[103] *« l'enthousiasme qu'il a mis à défender la cause de sa cliente semble lui avoir fait outrepasser les limites qu'un avocat doit respecter dans la préparation des témoins ».*

الحمـــاس الذي أبداه طالما أنها قد تسلمت مكاتباته بهذا الشأن ، ومن ثم فإنها قد أقرت بمسئوليتها عما حدث .[١٠٤]

وفي ظل ما سبق فلم يكتف أفراد أسرة Whiten في دعواهم التي وصلت في النهاية إلى محكمة كندا العليا ، بالمطالبة فقط بمبلغ التأمين الذي يغطي خسارتهم المالية بسبب الحريق ، ولكنهم طالبوا أيضا بتعويض عقابي dommages-intérêts punitifs بسبب سوء نية شركة التأمين [١٠٥]، التي اتبعت استراتيجية دفاع ، كان هدفها حرمان المؤمن لهما حتى يستسلما .[١٠٦]

---

[١٠٤] راجع فقرة ٢٢ من الحكم .

[١٠٥] راجع :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 2 .

[١٠٦] راجع :

OGILVY RENAULT : op. cit. p.1 .

فقد باشرت الشركة تجاههما سلوكا يستوجب العقاب بشكل استثنائي ، إذ دفعت المؤمن لهما على المخاطرة بآخر عناصر أموالهما وعلى تكبد مبلغ ٣٢٠ ألفا من الدولارات كأتعاب للتقاضي ، وكان رفضها لطلبهما بالتعويض يستهدف إجبارهما على قبول تسوية غير عادلة ، أي مبلغ أقل من ذلك الذي يستحقانه ... لقد انغمست الشركة المطعون ضدها بإصرار وعن عمد في سلوكها المعيب طوال عامين في حين كان الوضع المالي للطالبين يتدهور أكثر فأكثر . راجع :

Gaétan RATTÉ : op. cit. p.2.

الفرع الثاني

حكم محكمة أول درجة [١٠٧]

لقـــد أفـــاد قاضــــي أول درجة هيئة المحلفين بأن مسألة تقدير الـــتعويض العقابـــي متروكة لتقديرهم وذلك بعد أن أحاط أفرادها علما بالمعلومات القانونية اللازمة في هذا الشأن .

ومن ثم فقد قضت هيئة المحلفين بإلزام شركة التأمين بتعويض أســـرة Whiten بمـــبلغ ٣١٨ ٢٥٢ مـــن الـــدولارات جبرا للضرر dommages-intérêts compensatoire (شـــاملا مـــبلغ التأميـــن وبعض الأضرار الأخرى التي نشأت عن حريق المسكن وبصفة خاصة تكلفـــة الإقامـــة فـــي ســـكن مؤقت) وبتعويض عقابي dommages-intérêts punitifs بمبلغ مليون من الدولارات .

وقـــد أبـــدى قاضـــي أول درجـــة فـــي حكمه بعد ذلك بعض الملاحظات بشأن التعويض العقابي الذي قضت به هيئة المحلفين . وأكد بصفة خاصة أنه على الرغم من أن هذا المبلغ يعد « مرتفعا جدا ، بل وقـــد يكون غير مسبوق ، فإنه ليس عبثيا ، ويعد معقولا تماما أخذا في الاعتبار ظروف القضية في مجملها » . وأشار إلى أن الشركة المدعى

---

[107] Cour de l'Ontario (Division générale) (1996), 132 D.L.R. (4th) 568.

وقد ورد هذا الحكم في فقرات ٢٦ إلى ٣٠ من حكم المحكمة العليا . وراجع أيضا:
Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 2 .

عليها قد أصرت على رفض طلب التعويض ، حتى بعد توصية خبيرها الخـــاص بدفعه ، وهو ما اضطر أفراد أسرة Whiten التي كانت تمر بظـــروف مالـــية صعبة ، إلى القبول بالإقامة في سكن مؤقت متواضع دون الاستفادة من الحماية التأمينية التي دفعوا الأقساط في مقابلها ، كما اضـــطروا أيضا ، من أجل الحصول على التعويض الذي يستحقونه ، إلى اللجوء إلى القضاء والذي استغرق من وقتهم الكثير .[١٠٨]

كمـــا لم يعترض قاضي الدرجة الأولى على النتيجة التي انتهى إليها المحلفون والتي فرضوا بمقتضاها تعويضا عقابيا مرتفعا جدا وذلك مـــن أجـــل معاقـــبة الشركة المدعى عليها ومن أجل تذكيرها ضمنا - وكذلك غيرها من شركات التأمين - بالتزامها بالتصرف بحسن نية في تعاملهـــا مـــع طلـــبات التعويض التي تقدم إعمالا لوثائق التأمين التي تصدرها .[١٠٩]

---

[١٠٨] راجع فقرة ٣٠ من الحكم .

[109] « je ne saurais m'opposer à la conclusion du jury selon laquelle des dommages-intérêts punitifs très substantiels s'imposent pour sanctionner la défenderesse et pour rappeler implicitement à celle-ci, de même qu'aux autres assureurs, qu'ils ont ***l'obligation d'agir de bonne foi dans le traitement des demandes d'indemnité présentées en vertu des polices qu'ils émettent*** »

راجع فقرة ٣٠ من الحكم . وننوه هنا إلى أن استخدام الفقه والقضاء الكنديين لتعبير طلب التعويض ***demande d'indemnité*** تعبيرا عن مطالبة المؤمن له =

= بمبلغ التأمين ومن ثم فإن المقصود بهذا التعبير في هذه الدراسة في الغالب هو المطالبة بمبلغ التأمين المستحق للمؤمن له عند تحقق الخطر المؤمن منه .

الفرع الثالث

حكم محكمة الاستئناف [110]

رأى أحد قضاة محكمة الاستئناف (Laskin) تأييد ما انتهت إليه محكمة أول درجة بشأن الحكم بالتعويض العقابي من حيث المبدأ وكذلك بشأن ملاءمة قيمة المبلغ المحكوم به على سبيل التعويض العقابي واعتباره مبلغا معقولا [111]، ولكن القاضي Finlayson (وانضم إليه في ذلك القاضي Catzman) لم يوافقها إلا على الأسباب والنتائج الخاصة بالمسألة الأولى ، أي تقرير حق السيدة Whiten في التعويض العقابي، ولم يشاطرها الرأي في أن مبلغ المليون دولار هو مبلغ معقول وغير مبالغ فيه . وعلى الرغم من أن القاضي Finlayson قد أكد أنه غير راض كلية عن العرض الذي قدمه قاضي الدرجة الأولى للمسألة على المحلفين ، فإن لم يبرر رأيه هذا بما يكفي وقنع بتبرير موقفه بالقول بأنه يعتقد أن هذا المبلغ « مرتفع جدا بكل بساطة » .[112] وأضاف أنه لم يثبت أن السلوك غير المقبول الصادر من شركة Pilot للتأمين كان

---

110 *Cour d'appel de l'Ontario* (1999), 42 O.R. (3d) 641 .

وقد ورد هذا الحكم في فقرات ٣١ إلى ٣٥ من حكم المحكمة العليا . وراجع أيضا:
Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 2,3 ; OGILVY RENAULT : op. cit. p.1 .

١١١ راجع فقرتي ٣٢،٣١ من حكم المحكمة العليا .

112 tout simplement trop élévée .

راجع فقرة ٣٣ من الحكم .

معـــبرا عـــن اتباعها له كاستراتيجية تجارية أو أنها قد حققت ربحا من وراء هـــذا الســـلوك : والأحرى أنه يبدو أن الأمر يتعلق بحادث منفرد يجـــب أن تقع مسئوليته بالكامل على عاتق المحامي الذي مثل الشركة أمـــام محكمـــة الدرجة الأولى في تعامله مع طلب التعويض وكذلك في متابعته للدعوى .[١١٣]

وهكـــذا انتهـــت محكمـــة الاســـتئناف ، أخـــذا برأى القاضي Finlayson ، إلـــى أن تحديد مبلغ التعويض العقابي بمبلغ ١٠٠٠٠٠ مـــن الدولارات سيكون في الحقيقة رادعا كافيا لشركة Pilot ولغيرها مـــن شـــركات التأميـــن وأنـــه ســـيدفع هذه الشركة لاتخاذ الإجراءات الضـــرورية فـــي المستقبل لحسن مراقبة وسائل الدفاع التي يستخدمها خبراؤها ومحاموها .[١١٤]

ومن ناحيتنا فإننا لا نرى دقة ما قدمه القاضي Finlayson من مبررات أدت بمحكمة الاستئناف إلى الهبوط بمبلغ التعويض العقابي إلى عشر المبلغ الذي رأته محكمة أول درجة متبعة في ذلك رأي المحلفين ،

---

[١١٣] راجع فقرة ٣٤ من حكم المحكمة العليا وكذلك :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 2 .

[114] « bien s'informer à l'avenir de la nature des moyens de défense que font valoir ses experts et ses avocats ».

راجع فقرة ٣٥ من حكم المحكمة العليا وكذلك :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 3 .

فقـــد برر ذلك بأنه لم يثبت أن السلوك غير المقبول الصادر من شركة Pilot للتأمين كان معبرا عن اتباعها له كاستراتيجية تجارية أو أنها قد حققـــت ربحـــا من وراء هذا السلوك ، ولا يبدو لنا هذا المبرر منتجا ، فسلوك الشركة قد مثل خروجا على التزامها بالتصرف بحسن نية تجاه المؤمن لها في هذه الدعوى ومن ثم فقد وجب الحكم لها بهذا النوع من الـــتعويض وبالمبلغ الذي يتناسب مع جسامة سلوك الشركة تجاهها دون اشـــتراط أن يمثل هذا المسلك اتجاها عاما أو استراتيجية للشركة تجاه جمـــيع عملائها المؤمن لهم ، أما عن عدم تحقيقها لربح من وراء هذا السلوك فيبدو لنا سببا للتشديد وليس لخفض مبلغ التعويض العقابي إذ أن ذلـــك يعـــد مؤشـــرا على مدى تعسف الشركة تجاه المؤمن لها في هذه الدعـــوى على الرغم من عدم وجود فائدة تجنيها من وراء سلوكها تجاه المؤمن لها .

أمـــا القول بأن الأمر يتعلق بحادث منفرد يجب أن تقع مسئوليته بالكـــامل علـــى عـــاتق المحامي الذي مثل الشركة أمام محكمة الدرجة الأولـــى في تعامله مع طلب التعويض وكذلك في متابعته للدعوى ، فلا يـــبدو مقـــنعا أيضـــا إذ يبدو من وقائع الدعوى أن سلوك الشركة تجاه المؤمن لها في هذه الدعوى قد بدأ منذ تقديمها لطلب الحصول على مبلغ التأميـــن وقبل بدء تدخل محامي الشركة بشكل فعال وقد اتضح ذلك من تكـــرار الشـــركة لعـــرض المسألة على العديد من الخبراء رغم وجود تقارير سابقة تستبعد فرضية الحريق العمدي خاصة وقد أشير في حكم

الاستئناف إلى أن الحكم بالتعويض العقابي بالمبلغ الذي ارتأته « سيدفع هــذه الشركة لاتخاذ الإجراءات الضرورية في المستقبل لحسن مراقبة وسائل الدفاع التي يستخدمها خبراؤها ومحاموها » وهو ما يعني إقرار الحكــم بــأن الشــركة لم تهتم كثيرا - عن عمد أو عن إهمال جسيم- بمــراجعة محامــيها في مسلكه تجاه المؤمن لها في هذه الدعوى على الــرغم مــن إحاطة القيادات العليا للشركة بالمسألة على نحو ما سلف ذكره .

المطلب الثاني

أهم المبادئ التي أرساها حكم محكمة كندا العليا [١١٥]

الفرع الأول

الغرض من التعويض العقابي

حرص القاضي Binnie ، والذي انتصر رأيه في المحكمة العليا ، على التذكير بأن التعويض العقابي يتقرر بصفة استثنائية عندما يرتكب المدعى عليه سلوكا « عدوانيا (أو مشوبا بسوء النية أو مائلا

---

[١١٥] لا يفوتنا هنا أن نشير إلى الطريقة الفريدة المفصلة التي تصاغ بها أحكام المحكمة العليا في كندا والتي لا مثيل لها في أحكام محكمتي النقض الفرنسية والمصرية والتي تتسم أحكامهما – وبخاصة محكمة النقض الفرنسية – بالإيجاز الشديد ، وعلى سبيل المثال فقد شغل الحكم الحالي اثنين وأربعين صفحة وفقا للنسخة المنشورة على شبكة الإنترنت ، وهو مكون من ١٦٧ فقرة ، ويشتمل الحكم المنشور على الفقه والقضاء الذي تم الرجوع إليهما تفصيلا كما يتضمن عرضا للدعوى أمام محكمتي الدرجة الأولى والاستئناف ، كما أنه يعرض بصفة خاصة الرأي الذي انتصر له غالبية أعضاء المحكمة وكذلك رأي الأقلية ، وغني عن البيان ما يحققه هذا الأسلوب من إحاطة شاملة بالدعوى من ناحيتي الواقع والقانون، وإن كان الرجوع إليه يثير بعض الاستغراب لدى المنتمين للمدرسة الفرنسية في القانون .

للإيـــذاء) ، وظالمـــا وتعســـفيا ... بحيث يتصادم مع الحس القويم لدى المحكمة » .[١١٦]

ومـــن ثـــم يحصر هذا المعيار نطاق التعويض العقابي فقط في مواجهـــة الســـلوك المســـتوجب للعقاب الذي يمثل انحرافا ملحوظا عن القواعد المألوفة للسلوك المقبول .[١١٧]

وهكـــذا فلما كان الغرض من التعويض العقابي معاقبة المدعى عليه بدرجة أكبر من غرض تعويض المدعي ، فإن التعويض العقابي يـــتخطى الحـــدود المتعارف عليها بين القانون المدني (والذي يستهدف الـــتعويض فـــيه العـــوض أو الجبر indemnisation) وبين القانون الجنائي (الذي يستهدف العقاب punition) .[١١٨]

---

[116] lorsqu'une une conduite « malveillant, opprimante et abusive ... choque le sens de la dignité de la cour » .

راجع فقرة ٣٦ من الحكم .

[117] écart marqué par rapport aux normes ordinaries en matière de comportement acceptable . Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 3 .

[١١٨] راجع فقرة ٣٦ من الحكم وكذلك :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 3 .

فقد حدد القضاء ، سواء في أقاليم القانون العام أم في Québec غرضين لهذا الجزاء الخاص :

ومـــن ثـــم يعــد العقـــاب هدفا مشروعا ليس فقط في القانون الجنائي ، ولكن أيضا في القانون المدني ، وهكذا يعد التعويض العقابي جـــزاءً هجيـــناً hybride يســـتجيب لحاجة لا يستطيع أن يشبعها لا القانون المدني المحض ولا القانون الجنائي المحض .[١١٩]

وجديـــر بالذكر أن البعض قد أثار مسألة حصول المدعين على تعويض عقابي لا يتناسب إطلاقا مع التعويض الذي حصلوا عليه جبرا للضـــرر ومن ثم فإنهم يتمتعون بالحق في نوع من العدالة البدائية [١٢٠]، ***ويـــتلقون هكـــذا ، وبالصـــدفة البحـــتة ، ربحا غير متوقع لمجرد أن المحكمـــة قـــد أرادت ، عند النظر في دعواهم ، معاقبة المدعي عليه***

= الأول : العقاب la punition : وهو ما يسمح للمحكمة بالتعبير بشكل ملموس عن استنكارها لسلوك المدعى عليه ، بحيث تتحول جسامة خطئه وسوء نيته إلى عقوبة مباشرة .

والثاني : الردع la dissuasion : حيث يستهدف تحذير المخالف من الاستهانة مرة أخرى بحقوق الضحية ، وإعطاء درس للمواطنين الآخرين الذين قد يرغبون في التصرف على نحو مشابه . راجع :

Pierre PRATTE : Le rôle du dommages punitifs en droit québécois , Revue du Barreau / Tome 59 / Automne 1999 , p. 451 .

شبكة الإنترنت على موقع نقابة المحامين بإقليم Québec :

www.barreau.qc.ca/revue/1999/no2/pdf/445.pdf

[119] Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 3 .

[120] justice primitive .

وزجـــر غيره عن اتباع مثل هذا السلوك في المستقبل . [١٢١] كما يؤكد الـــبعض الآخر أن ***التعويض العقابي يسفر عن معاقبة المدعى عليهم بغض النظر عن أي تناسب مع الضرر الذي وقع فعلا ، لأن الجزاء لا يـــتحدد وفقـــا للفعل الذي ارتكبوه فقط ولكن أيضا وفقا للوضع المالي للمدعـــى عليهم ؛ ومن ثم فإنهم يعاقبون تبعا لذاتهم وليس لأعمالهم ، ويـــبدو أن هـــؤلاء الذين ينتقدون التعويض العقابي في كندا يتخوفون ممـــا أســـفر عـــنه تطبـــيق الـــتعويض العقابي في الولايات المتحدة الأمريكية.*** [١٢٢]

ولمواجهة هذا الجدل ، أورد القاضي Binnie في حكم المحكمة العليا تحليلا للقانون المقارن بشأن موقف بلاد القانون العام common law مـــثل إنجلترا وأستراليا ونيوزيلندا وأيرلندا والولايات المتحدة من مشكلة التعويض العقابي غير المتناسب [١٢٣]، وخلص إلى أن المعلومات المستخلصـــة من تجربة دول القانون العام الأخرى تتوافق مع التجربة العملية والسوابق القضائية الكندية ، وأخذ بعين الاعتبار بعض القواعد الهامـــة في هذا الشأن مثل المعقولية والردع والتناسب [١٢٤]. وأوضح أن

---

[١٢١] راجع فقرة ٣٩ من الحكم .

[١٢٢] راجع فقرة ٣٩ من الحكم . وراجع ما سبق تحت عنوان : بعض المحاذير بشأن التعويض العقابي .

[123] Problème des dommages-intérêts punitifs disproportionnés .

[124] la rationnalité , la dissuasion et la proportionnalité .

ترسانة الصفات التي تستخدم في الدعوى لوصم السلوك المستوجب للمؤاخذة (كوصفه بأنه تعسفي abusif ، وجائر oppressif ، وعدواني أو مشوب بسوء النية أو مائل للإيذاء malveillant إلى آخره) ، لا تكفي لمساعدة القاضي أو هيئة المحلفين في تحديد المبلغ الذي سيحكم به ، ***ولكن يجب على القاضي أن يبحث في كل حالة عما إذا كان الحكم بالتعويض العقابي سيساهم في تحقيق هذا الغرض أو ذاك من أغراض القانون ، وما هو المبلغ الأدنى الذي سيسمح بالوصول إلى هذا الغرض*** ، مراعيا أن الحكم بمبلغ أعلى سيجرد التعويض العقابي من صفة المعقولية ، كما أنه من المقبول استعمال التعويض العقابي من أجل تجريد مرتكب الخطأ من الأرباح التي حققها بارتكابه ، عندما لا يمثل مبلغ التعويض الجابر للضرر [١٢٥] بالنسبة له سوى تكلفة كغيرها من تكاليف المشروع تتيح له زيادة أرباحه ولو مع الاستهانة بحقوق الغير . وبصفة عامة فقد تبنت كل دول القانون العام (بنص تشريعي أو عن طريق القضاء على الأقل) تطبيق صيغة ما تكفل تحقيق نوع من التناسب بين التعويض الجابر للضرر والتعويض العقابي، وفي ضوء هذه المبادئ ، تناول القاضي Binnie المسائل الخاصة التي أثارها ملف قضية Whiten [١٢٦]، **ولما كانت المحكمة**

---

[125] dommages-intérêts compensatoires .

[١٢٦] راجع :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 3 et s.

العلـــيا قـــد تبنت رأي القاضي Binnie في الدعوى فإننا سنشير إلى رأي القاضـــي المذكور باعتباره معبرا عما انتهت إليه المحكمة العليا ومن ثم وجب التنويه لذلك .

الفرع الثاني

توجيهات عامة بشأن الحكم بالتعويض العقابي

تــرى المحكمـــة العلـــيا أن أفضـــل الطرق للفصل في مسألة التعويض العقابي تتمثل في تقييم السلوك الذي ارتكبه المدعى عليه في ضـــوء كـــل الظروف من أجل تحديد إذا ما كان جديرا بالعقاب لكونه متســـما بالقسوة أو الغلظة بشكل فاحش ، أو عدوانيا (أو سيء النية أو مائلا للإيذاء) ، أو خبيثا .[١٢٧]

وتعد مخالفة المؤمن للالتزام العقدي بالتصرف بحسن نية مخالفة مســـتقلة عن مخالفة التزامه بأداء مبلغ التأمين للمؤمن له تعويضا عن خسارته ، فهي تقوم بجانبها وتضاف إليها .[١٢٨]

ويلاحـــظ أنـــه فـــي كثير من الحالات التي تبرر فيها ظروف الدعـــوى الحكم بالتعويض العقابي فإن وقائعها تتضمن ارتكاب المدعى علـــيه لجـــريمة ، إلا أن ذلك لا يمنع من أنه توجد بعض الحالات التي

---

[127] son caractère scandaleusement dur, malveillant, répréhensible ou malicieux .

راجـــع فقرة ٧٨ من الحكم . وغني عن البيان أننا نترجم بعض العبارات الفرنسية بـــبعض التصرف مع ذكر أكثر من مرادف لبعض الكلمات وذلك من أجل استخدام أقرب المرادفات العربية تعبيرا عن المعنى المقصود .

[١٢٨] راجع فقرة ٧٩ من الحكم .

يقضى فيها بالتعويض العقابي دون وقوع جريمة ما .[١٢٩] بل أن الاتجاه الذي يرى ضرورة وجود جريمة مستقلة يعقد القضية دون فائدة ودون إضـــافة شيء جوهري في غالب الحالات . فما **ينبغي البحث عنه هو وجود خطأ مستقل** يفتح الباب لدعوى التعويض العقابي دون اشتراط أن يمثل جريمة .[١٣٠]

وتؤكـــد المحكمة العليا على أن قاضي الدعوى يجب أن يتحقق من أن المحلفين قد فهموا جيدا النقاط التالية بشأن التعويض العقابي :[١٣١]

(١) أن الـــتعويض العقابي يتقرر في الحقيقة على سبيل الاستثناء وليس القاعدة .[١٣٢]

(٢) يقضى بهذا التعويض إذا كان المدعى عليه قد سلك مسلكا عدوانيا وتحكمـــيا أو مســـتوجبا بشدة للعقاب ، يخالف بوضوح قواعد السلوك السوي المألوفة .[١٣٣]

---

[١٢٩] راجع فقرة ٨١ من الحكم .

[١٣٠] راجع فقرة ٨٢ من الحكم .

[١٣١] ذكرت هذه النقاط جميع بالفقرة ٩٤ من الحكم . وراجع في عرضها أيضا :
OGILVY RENAULT : op. cit. p.2 ; Gaétan RATTÉ : op. cit. p.3.

[132] Les dommages-intérêts punitifs sont vraiment l'exception et non la règle .

(٣) عــندما يتقرر التعويض العقابي ، فإن مبلغه يجب أن تكون متناسبا بشــكل معقــول مع بعض العوامل مثل الضرر الواقع وجسامة السلوك المســتوجب للعقاب والمزايا أو الأرباح التي عادت على المدعى عليه من ورائه .

(٤) كمــا يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار الغرامات أو الجزاءات الأخرى التي وقعت على المدعى عليه نتيجة لذات السلوك المستوجب للعقاب .

(٥) كقــاعدة عامة ، يقضى بالتعويض العقابي فقط عندما يفلت السلوك المســتوجب للعقــاب من العقاب بوجه ما أو عندما لا تكفي الجزاءات الأخرى لتحقيق أغراض القصاص والزجر والاستنكار العام.[١٣٤]

(٦) أن الغــرض الأساســي مــن هذا التعويض ليس جبر أو تعويض المدعي .[١٣٥]

(٧) أمــا غرضــه فهو معاقبة المدعى عليه على الوجه الذي يستحقه (القصــاص أو العقوبة) ، وتخويفه – هو وغيره – من التصرف على

---

133 une conduite malveillante , arbitraire ou extrêmement répréhensible, qui déroge nettement aux norms ordinaires de bonne conduite .

134 les objectifs de châtiment, dissuasion et dénonciation .

135 ***L'objectif de ces dommages-intérêts n'est pas d'indemniser le demandeur .***

هذا النحو في المستقبل (الردع أو الزجر) ، والتعبير عن إدانة الجماعة في مجموعها تجاه بعض الوقائع (الاستنكار العام أو استنكار المجتمع).[١٣٦]

(٨) لما كان التعويض الجابر للضرر له هو الآخر طابع عقابي إلى حد ما ، فإن التعويض العقابي يقضى به **فقط** عندما لا يسمح التعويض الجابر للضرر بتحقيق هذه الأغراض ، وهو ما يستتبع أن قيمته يجب ألا تجاوز المبلغ الضروري من أجل تحقيق أغراضه على نحو معقول.

(١٠) وعلى الرغم من أن الأصل أن الدولة هي المستفيد بصفة عامة من الغرامات أو الجزاءات الموقعة نتيجة لسلوك معين على سبيل العقوبة ، فإن التعويض العقابي يمثل بالنسبة للمدعي «ربحا غير متوقع»[١٣٧] يضاف إلى التعويض الجابر للضرر .

(١١) يتعين على القضاة والمحلفين تقدير مدى كفاية مبلغ التعويض العقابي المعتدل بصفة عامة وذلك في ضوء مدى تحقيقه للاستنكار الاجتماعي لسلوك المدعى عليه .

---

[136] ***de punir le défendeur comme il le mérite (châtiment), de le décourager - lui et autrui - d'agir ainsi à l'avenir (dissuasion) et d'exprimer la condamnation de l'ensemble de la collectivité à l'égard des événements (dénonciation).***

[137] « profit inattendu » .

الفرع الثالث
تقدير قيمة مبلغ التعويض العقابي

لقد قضت محكمة الاستئناف ، بالإجماع ، بأن الحكم بالتعويض العقابـــي كان مبررا وهي النتيجة التي وافقت عليها المحكمة العليا ، إلا أن المحكمـــة العليا لم تتفق معها في ذلك الشق من حكمها الذي رفضت فيه تأييد محكمة أول درجة في تقديرها لمبلغ التعويض العقابي ، ورأت أنه ينبغي أن يترك للمحلفين قدر من الاختيار في قيامهم بعملهم ، وأنه لكي يكون حكم الاستئناف مبررا في رفضه لقيمة المبلغ ، كان ينبغي أن يكـــون تقديـــر المحلفيـــن لهذا المبلغ مرتفعا بطريقة غير مألوفة بحيث يـــتجاوز بكل وضوح الحد الأقصى للمستوى المعقول الذي في حدوده يســـتطيع المحلفـــون التصـــرف بطـــريقة مبررة . وبالجمع بين هذين العنصـــرين ، فـــإن ***المعـــيار المطبق يتمثل في التساؤل عما إذا كان المحلفـــون ، الذيـــن تـــم تبصيرهم على وجه صحيح ، قد تمكنوا من استنتاج أن المبلغ المحكوم به ، وليس مبلغ أقل ، كان ضروريا بحكم العقل من أجل معاقبة سلوك المدعى عليه المستوجب للعقاب .***[١٣٨] ومن

---

[138] ***le critère applicable consiste à se demander si un jury raisonnable, correctement instruit, aurait pu conclure que la somme accordée et non une somme inférieure, était rationnellement nécessaire pour punir la conduite répréhensible du défendeur.***

راجع فقرة ١٠٧ من الحكم .

ثم فإن تقدير المحلفين لمبلغ أكثر ارتفاعا مما هو ضروري لذلك يكون غير معقول ، ويكون عدم تأييد قرارهم بشأنه مبررا .[١٣٩]

وأضـــافت المحكمة العليا أن *التناسبية* ***la proportionnalité*** ***هـــي المفتاح الذي يسمح بتحديد قيمة التعويض العقابي ، فكلما زادت جســـامة الســـلوك المستوجب للعقاب ، كلما ارتفعت الحدود المعقولة للمـــبلغ الذي يجوز الحكم به . وهناك العديد من العوامل التي يمكن أن تؤثر بشأن جسامة السلوك المستوجب للعقاب*** :[١٤٠]

(١) أن يكـــون المدعى عليه متعمدا للسلوك المستوجب للعقاب ومصرا عليه .

(٢) نية المدعى عليه ودوافعه من وراء هذا السلوك .

(٣) استمرار السلوك غير المقبول للمدعى عليه لمدة طويلة .

(٤) ثـــبوت أن المدعـــى عليه كان راضيا عن سلوكه أو أنه قد حاول التستر عليه .

(٥) كون المدعى عليه عالما بخطأ تصرفاته أم لا .

---

[١٣٩] راجع في هذا المعنى :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p.4 .

[١٤٠] راجع في هذه العوامل : فقرة ١١٣ من الحكم .

(٦) حصول المدعى عليه على ربح من وراء سلوكه المستوجب للعقاب أم لا .

(٧) أن يكــون المدعى عليه عالما بأن سلوكه المستوجب للعقاب يمثل اعــتداء علــى مصــلحة يعلق عليها المدعي أهمية كبرى (مثل سمعته المهنية) أو على مال لا مثيل له بحيث لا يمكن إيجاد بديل له (ومن ذلك مــا حدث في إحدى الدعاوى عندما قطع أحد المقاولين بعض الأشجار المعمرة بمنتهى الاستهانة) .

وهكذا أخذت المحكمة العليا في الحسبان كل هذه المعايير ، ومن ثــم فقــد تناولــت مسألة مدى تناسب مبلغ التعويض العقابي مع سلوك المدعى عليه على النحو التالي :[١٤١]

أولا : تناسب مبلغ التعويض العقابي مع درجة معاناة المدعي :[١٤٢]

تعــد درجــة معاناة المدعي من الناحية المالية أو غيرها ومدى إســاءة المدعــى علــيه لســلطته من العوامل الحاسمة في تقدير مبلغ التعويض العقابي عندما يكون هنا عدم تعادل في السلطة بينهما [١٤٣]، مع ملاحظة أن الآلام النفسية التي لحقت بالمدعي وإن كانت تفيد في تقدير

---

[١٤١] راجع تفصيلا :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p.5 et s.

[142] la vulnérabilité du demandeur .

[١٤٣] راجع فقرة ١١٤ من الحكم .

مدى تعسف المدعي عليه في سلوكه ، إلا أنها تمثل في حد ذاتها ضررا أدبـيا يتم التعويض عنه بهذه الصفة وليس باعتبارها عنصرا في تقدير مبلغ التعويض العقابي ، وهذه ملاحظة هامة لكي لا يوقع على المدعى علـيه جـزاءان مختلفان بسبب هذه الآلام النفسية : أحدهما باعتبارها ضررا أدبيا واجب التعويض والآخر باعتبارها موجبا للتعويض العقابي الذي يغلب عليه طابع العقوبة .[١٤٤]

ثانـيا : تناسب مبلغ التعويض العقابي مع الضرر الذي لحق بالمدعي فعـلا أو الـذي كـان مـن الممكن أن يلحق به نتيجة سلوك المدعى عليه:[١٤٥]

يجب أن يتناسب مبلغ التعويض العقابي مع مدى جسامة الضرر الذي لحق بالمدعي من جراء سلوك المدعى عليه ، فلا يجوز أن يكون المبلغ مرتفعا إذا كان هذا الضرر طفيفا وإلا كان ذلك بمثابة ربح غير مـبرر يعود على المدعي ، إلا أنه ينبغي أن يدخل في الاعتبار فضلا عن ذلك جسامة الضرر الذي كان من الممكن أن يلحق بالمدعي نتيجة للسـلوك المؤذي أو المتعسف للمدعى عليه والذي شاءت الظروف ألا يصيب المدعي بضرر جسيم .[١٤٦]

---

[١٤٤] راجع في هذا المعنى فقرة ١١٦ من الحكم .

[145] Somme proportionnée au préjudice - réel ou potentiel - infligé au demandeur .

[١٤٦] راجع فقرة ١١٧ من الحكم .

ثالثا : تناسب مبلغ التعويض العقابي مع الحاجة إلى الردع :[١٤٧]

ومـــن ذلـــك أن غاية الردع تتأثر كثيرا بالوضع المالي للمدعى عليه والذي يكون ذا أثر حاسم في بعض الحالات : (١) فقد يكفي مبلغ قلـــيل لتحقيق غرض الردع إذا كان المدعى عليه يواجه مصاعب مالية (٢) قد يحتاج الأمر لرفع مبلغ التعويض العقابي إذا كان للموارد المالية للمدعـــى علـــيه علاقة مباشرة مع سلوكه المستوجب للعقاب (٣) وهو الحـــال كذلـــك إذا وجدت ظروف أخرى تسمح عقلا باستنتاج أن الحكم على المدعى عليه ميسور الحال بمبلغ أقل لن يكون له أثر رادع *effet dissuasive* .[١٤٨]

علـــى أنه ينبغي الحذر عند أخذ الوضع المالي للمدعى عليه في الاعتـــبار وعـــند عرض هذه المسألة أثناء نظر الدعوى ، ومن ذلك ما أشـــار إليه حكم المحكمة العليا من أنه لم يكن من المفيد إعلام المحلفين بـــأن الأصـــول التي تملكها الشركة المدعى عليها تبلغ ٢٣١ مليونا من الـــدولارات وأن المبلغ المحكوم به لا يمثل سوى أقل من نصف بالمائة من هذه القيمة ، إذ قد تؤدي إحاطة المحلفين بمثل هذه المعلومات المالية المحددة قبل فصلهم في مدى مسئولية المدعى عليه من حيث المبدأ إلى دفعهـــم دون حق إلى تقرير مسئوليته على سبيل الخطأ . إضافة إلى أن البحـــث بشـــأن الوضـــع المالي للمدعى عليه قد يكون من شأنه إطالة

---

[147] *besoin de dissuasion .*

[١٤٨] راجع فقرة ١١٩ من الحكم .

إجـــراءات التحقـــيق دون جدوى ، كما أنه يلفت النظر قبل الأوان إلى مـــدى قدرة المدعى عليه على تحمل تكلفة الجزاء وهو ما قد يؤثر على قرار المحلفين بتحديد قيمة التعويض العقابي .[١٤٩]

---

[١٤٩] راجع في هذا المعنى فقرة ١٢١ من الحكم . كما أضافت المحكمة بشأن غرض الردع المستهدف من المبلغ المرتفع للتعويض العقابي في هذه الدعوى أن «تحقيق الطمأنينة هو الحجة التي تبديها شركات التأمين من أجل تسويق عقود التأمين والسبب الذي يحث أفراد الجمهور على شرائها . وكلما زادت فداحة الخسارة التي تعرض لها المؤمن له ، كلما زاد خطر أن يجد المؤمن له من الناحية المالية تحت رحمة المؤمن وكلما زادت الصعوبات التي تواجهه عند الرفض غير المشروع لدفع مبلغ التأمين الذي يطالب به . ***ومن هنا كانت ضرورة الردع*** . فكانت مراعاة الالتزام الواقع على شركة Pilot للتأمين بالتصرف بحسن نية ، تفرض أن يكون هدفها هو تحقيق الاطمئنان النفسي للمؤمن له ، كما كان من المتعين عليها ألا تزيد من معاناته كتكتيك للمفاوضة . لقد استغلت شركة Pilot وضع معاناة المؤمن له واعتماده عليها بطريقة غير مقبولة في القضية . ومن ثم فقد رأى المحلفون ضرورة أن تصدر منهم ***رسالة عقاب وردع واستنكار شديدة اللهجة*** ». راجع فقرة ١٢٩ من الحكم . وسوف يترتب على هذا الحكم أثر هام هو التزام شركات التأمين في كندا في المستقبل بتقديم مبررات كافية لقراراتها برفض طلبات الحصول على مبالغ التأمين المقدمة من المؤمن لهم . راجع في هذا المعنى:
OGILVY RENAULT : op. cit. p.2 .

وفي ذات المعنى :

Gaétan RATTÉ : op. cit. p.2 .

وننوه إلى أن مجلس التأمين الكندي le Conseil d’assurance du Canada (والمتدخل في الدعوى . راجع فقرة ١٠٤ من الحكم) قد ادعى أن =

رابعا : تناسـب مـبلغ التعويض العقابي مع الجزاءات الأخرى التي وقعت على المدعى عليه من أجل ذات السلوك المستوجب للعقاب :

فتقل ضرورة اللجوء لجزاء التعويض العقابي ، والذي يتسم بأنه جـزاء احتياطي [١٥٠]، بقدر ما يكون المدعى عليه قد تعرض لجزاءات

=القضاء بالتعويض العقابي سيكون من أثره منع المؤمنين من إجراء فحص حريص لطلبات الحصول على مبالغ التأمين وسيؤدي إلى الاستجابة لبعض الطلبات بغير حق . وقد ردت المحكمة على ذلك في حكمها بما يلي : « إن ما حدث لم يكن ليحدث إلا إذا كانت المعاملة التي لقيها الطالب من الشركة المطعون عليها ليست حالة فردية ، ولكنها تمثل مسلكا عاما في هذا القطاع من الأنشطة ... ولو أن المؤمنين قد أخذوا التزامهم بالتصرف بحسن نية بجدية أكثر ، فلن يتعرض لهذا الجزاء المالي سوى بعض المؤمنين غير المرغوب فيهم وسوف تدفع التكلفة الإضافية التي يفرضها التعويض العقابي المذنبين إلى إصلاح أنفسهم أو إلى الاتجاه نحو أنشطة لا تكون فيها حسن النية هي قاعدة السلوك المطلوبة » .

« Cela ne pourrait se produire que si le traitement réservé à l'appelante par l'intimée n'était pas un cas isolé, mais constituait une pratique généralisée dans ce secteur d'activités. Si, comme je préfère plutôt le croire, les assureurs prennent généralement au sérieux leur obligation d'agir de bonne foi, seulement des assureurs indésirables ou quelques dossiers épars seront l'objet d'une telle sanction financière et le coût supplémentaire imposé par les dommages-intérêts punitifs incitera les délinquants à s'amender ou bien les poussera vers des activités où la bonne foi n'est pas la norme de conduite requise ». Robinson Sheppard Shapiro : op. cit. p.4 .

[150] ***sanction supplémentaire*** .

أخـــرى مدنـــية أو جنائية نتيجة لذات سلوكه المستوجب للعقاب ، تكفل تحقـــيق الردع واستنكار المجتمع . ورغم أن وجود جزاءات أخرى هو عـــامل حاسم في هذا الشأن ، إلا أن وجودها لا يحول بالضرورة دون الحكم بالتعويض العقابي . وبصفة أساسية فإن ***التعويض العقابي يتقرر إذا تبيـــن أن كل الجزاءات الأخرى قد أخذت فـي الاعتبار ولكنها كانت غـــير كافـــية لتحقـــيق أغـــراض القصـــاص ، والـــردع ، واستنكار المجتمع.***[١٥١]

خامسا : تناســب مبلغ التعويض العقابي مع المزايا التي حصل عليها المدعى عليه دون حق من وراء سلوكه المستوجب للعقاب :

مـــن المهـــام التقلـــيدية للتعويض العقابي منع المدعى عليه من الاعتقاد بأن التعويض الجابر للضرر ليس إلا مجرد نفقات يتعين عليه دفعها من أجل السماح له بالتصرف كما يحلو له ، دون مراعاة لحقوق المدعـــي .[١٥٢] وبمعنى آخر ، فقد يعتمد المدعى عليه على أنه سيحقق ربحا معينا من وراء سلوكه المتعدي ، ومن ثم فإنه لا يبالي بما قد يحكم بـــه ضده من تعويض للمدعي جبرا لما لحقه من ضرر ، طالما أن ما

---

[151] ***les dommages-intérêts punitifs sont attribués « si, mais seulement si » toutes les autres sanctions ont été prises en considération et jugées insuffisantes pour réaliser les objectifs de châtiment, de dissuasion et de dénonciation .***

راجع فقرة ١٢٣ من الحكم .

[١٥٢] راجع فقرة ١٢٤ من الحكم .

حققه من ربح من ورائه يكفل تغطية نفقة هذا التعويض بل وقد يجاوزها ، ومن ثم يأتي دور التعويض العقابي ليقطع عليه هذا الطريق عندما يوضع في الاعتبار عند تقدير مبلغ التعويض العقابي مدى ما جناه المدعى عليه من ربح دون وجه حق من وراء هذا السلوك .

ومع ذلك ينبغي مراعاة الحذر في تطبيق عامل « الأرباح التي جنيت دون وجه حق » ؛ ومن ذلك مثلا أنه في موضوع الدعوى ذاتها، فقد باءت بالفشل الجهود التي بذلت من أجل إجبار المدعي على قبول تسوية مجحفة ، فلم يظهر أن شركة التأمين قد حصلت على ربح من وراء سلوكها المستوجب للعقاب .[١٥٣]

إيضاح هام بشأن فكرة التناسب :

ينبغي التنويه إلى أن ***فكرة التناسب هي فكرة أكثر تعقيدا من مجرد كونها علاقة تناسبية بين مبلغ التعويض العقابي ومبلغ التعويض الجابر للضرر . فالنظرة إلى فكرة التناسب على هذا النحو تغفل العنصر الأكثر أهمية بشأن التعويض العقابي ، فهي تربطه بمدى الخسارة اللاحقة بالمدعي ، في حين أن مناطه الحقيقي سلوك المدعى عليه المستوجب للعقاب*** . وعلاوة على ذلك ، فإن فهم فكرة التناسب على هذا النحو يؤدي إلى نتائج غير مناسبة تماما وتتنافى مع الغرض من التعويض العقابي وذلك على سبيل المثال في الحالة التي لا يترتب

---

[١٥٣] راجع فقرتي ١٢٥ ، ١٢٦ من الحكم .

فـــيها على السلوك المتعدي (لحسن الحظ) سوى خسارة مالية ضئيلة . فالضرر الذي كان يحتمل وقوعه Le préjudice potentiel والضرر الذي وقع فعلا يمثلان مقياسا معقولا للسلوك المستوجب للعقاب ، تماما مـــثل العوامل الأخرى المذكورة سابقا ، وبصفة خاصة دوافع السلوك ، ومـــدى الإصرار عليه ، ودرجة معاناة المدعى عليه ، وإساءة المدعي علـــيه لوضعه المسيطر ، والغرامات أو الجزاءات الأخرى التي وقعت علـــيه ، أمـــا مجرد النسبة le ratio بين مبلغ التعويض العقابي ومبلغ الـــتعويض الجابـــر للضرر فلا تضع في الحسبان أي من هذه العوامل وذلك على الرغم من بساطتها وسهولة رقابتها .[١٥٤]

---

[١٥٤] راجع فقرة ١٢٧ من الحكم .

الفرع الرابع

تأييد محكمة كندا العليا لحكم الدرجة الأولى

وهكذا انتهى القاضي Binnie ، وأيدته المحكمة العليا ، إلى أنه ليس راضيا بالكامل عن مبلغ التعويض العقابي المرتفع على هذا النحو في القضية ، ولكنه رأى أن هذا المبلغ يحترم الحدود المعقولة التي ينبغي أن يتمتع المحلفون في نطاقها بحرية التصرف .[١٥٥]

وعلى الرغم من أنه قد سبق أن أكد حالا على أن معيار النسبة le ratio بين مبلغ التعويض العقابي ومبلغ التعويض الجابر للضرر ليس مؤشرا على معقولية أو تناسب مبلغ التعويض العقابي ، إلا أنه قد أشار إلى أن النسبة بين التعويض العقابي والتعويض الجابر للضرر كانت ، في الدعوى ، ثلاثة إلى واحد تقريبا وهي نسبة تقع حقا داخل الحدود التي يعتبرها القضاء معقولة .[١٥٦] ومن ثم فقد انتهى – وهو ما انتصرت له المحكمة العليا – إلى قبول الطعن بالنقض وإعادة مبلغ

---

[١٥٥] ونكرر هنا أن المحكمة العليا قد أيدت رأي القاضي Binnie المذكور في هذا الشأن فقد أيده رئيس المحكمة العليا McLachlin ، والقضاة -L'Heureux Dubé و Gonthier و Major و Arbour . فقد رأوا في حكمهم أن مبلغ المليون من الدولارات هو مبلغ مرتفع وعلى الرغم من ذلك فإنه يقع داخل الحدود المعقولة .

[١٥٦] راجع فقرة ١٣٢ من الحكم .

الـــتعويض العقابي إلى المبلغ الذي قدره المحلفون أمام محكمة الدرجة الأولى وهو مليون من الدولارات .[١٥٧]

ولا يفوتـــنا أن نشير إلى أن أحد أعضاء المحكمة وهو القاضي LeBel قـــد خـــالف رأي المحكمة جزئيا [١٥٨]، فقد أقر بأن النية السيئة التي أظهرتها شركة Pilot للتأمين في معاملتها لطلب التعويض المقدم مـــن المؤمـــن لهـــا حتى رفع الدعوى وخلالها يبرر بقوة الحكم ضدها بـــتعويض عقابـــي ، ولكنه رأى أن مبلغ مليون من الدولارات يجاوز كثيرا الحدود المعقولة والملائمة لهذا النوع من الجزاء .[١٥٩]

وقد شاطر القاضي LeBel زميله القاضي Binnie الرأي بشأن المبادئ الأساسية التي تحكم جزاء التعويض العقابي وبصفة خاصة فيما يخص معقولية وتناسبية المبلغ الذي يحكم به على سبيل هذا التعويض ، ولكـــنه ***تحفظ بأنه لا ينبغي ، في حالات معينة ، أن يؤدي تحديد مبلغ الـــتعويض العقابـــي إلـــى الخلط بين مبادئ القانون الجنائي ومبادئ***

---

[١٥٧] راجع فقرة ١٤١ من الحكم .

[١٥٨] راجع في عرض رأي القاضي المذكور :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p. 6 ; OGILVY RENAULT : op. cit. p.2 ; Gaétan RATTÉ : op. cit. p.4.

[١٥٩] راجع فقرة ١٤٣ من الحكم . ورأى معقولية المبلغ الذي قضت به محكمة الاستئناف وهو مائة ألف من الدولارات . راجع :

OGILVY RENAULT : op. cit. p.2 .

القـــانون الخاص ، فلما كان كل من التعويض العقابي والجزاء الجنائي مرتـــبطا بصـــفة أساسية بسلوك المدعى عليه أو المتهم ، فإن الغرض الأول للـــتعويض العقابي لا يكون تعويض أو جبر الخسارة أو الضرر اللاحـــق بالمضرور ، ولكن الحفاظ على النظام وجبر الأذى الذي لحق بالصالح العام والسلام الاجتماعي .[١٦٠]

ويـــبدي القـــاض LeBel تخوفـــه من أن جعل هذا النوع من التعويض وسيلة أساسية لتحقيق غرض الردع العام يطرح مشكلة هامة هـــي ***التســـاؤل عمـــا إذا كان هذا النوع من التعويض سيظل منتسبا لقـــانون المســـئولية المدنية ، لأن استعماله على هذا النحو يمكن أن يحـــول بعـــض أجـــزاء هـــذا القـــانون إلى نوع من القانون الجنائي الخـــاص***[١٦١]***، الذي لن يكون محاطا بكل الضمانات الإجرائية والشروط الخاصة بالإثبات التي تطبق أمام القضاء الجنائي .***[١٦٢]

---

[160] le maintien de l’ordre et la réparation du tort causé au bien public et à la paix sociale .

راجع فقرة ١٥١ من الحكم .

[161] ***une sorte de droit criminel privé .***

[١٦٢] راجع فقرة ١٥٨ من الحكم .

الفرع الخامس

نظرة لهذا الحكم من خلال قانون إقليم Québec [١٦٣]

علـــى الـــرغم من أن حكم المحكمة العليا قد صدر وفقا لقواعد القـــانون العــــام common law ، فإن هذا الحكم له أهمية كبرى فيما يتعلق بتقدير جسامة الخطأ الذي يتيح الحكم بالتعويض العقابي ، وهو ما مـــا يتـــيح مجـــالا لتطبـــيق ما ورد به من مبادئ في ظل قانون إقليم Québec . وفـــي الحقيقة ، فإن المحكمة عندما تتناول في حكمها فكرة السلوك « العدواني (أو المشوب بسوء النية أو المائل للإيذاء) ، والظالم والتعسفي ... الذي يتصادم مع الحس القويم لدى المحكمة »[١٦٤]، فإنها تذكـــرنا بالسلوك الذي تؤاخذ عليه أحكام المادة ٤٩ من ميثاق الحقوق والحـــريات لإقلـــيم Québec [١٦٥]، أي « الاعـــتداء غـــير المشـــروع

---

[١٦٣] راجع تفصيلا :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p.7 .

[164] lorsqu'une une conduite « malveillant, opprimante et abusive … choque le sens de la dignité de la cour » .

راجع فقرة ٣٦ من الحكم .

[165] **Charte des droits et libertés de la personne du Québec :**

Art. 49. Une atteinte illicite à un droit ou à une liberté reconnu par la présente Charte confère à la victime le droit d'obtenir la cessation de cette atteinte et la réparation du préjudice moral ou matériel qui en résulte.

En cas d'atteinte illicite et intentionnelle, le tribunal peut en outre condamner son auteur à des dommages exemplaires. =

العمـــدي»[١٦٦]. وعلـــى الرغم من ذلك لا يمكن القول بالتطابق التام بين النظامين القانونيين (أي نظام التعويض العقابي المقرر وفقا للقانون العام ونظام التعويض الرادع أو العقابي المقرر في قانون إقليم Québec) ؛ فالســلوك الـــذي يبرر الحكم بتعويض عقابي أو رادع في قانون إقليم Québec يجـــب أن تـــتوافر فـــيه الشـــروط التي تشترطها النصوص القانونية الخاصة التي تجيز الحكم به [١٦٧]، وبمعنى آخر أنه رغم وحدة فكـــرة التعويض العقابي في القانون العام وفي قانون إقليم Québec ،

- الاعـــتداء غير المشروع على حق أو حرية من الحقوق أو الحريات التي يعـــترف بها هذا الميثاق ، يخول ضحية هذا الاعتداء الحق في المطالبة بوقف هذا الاعتداء وبتعويض الضرر الأدبي أو المادي الذي نتج عنه .

ويجـــوز للمحكمـــة عـــلاوة على ذلك ، في حالة الاعتداء غير المشروع العمدي ، أن تقضي ضد من ارتكبه بتعويض رادع (بتعويض عقابي) .

راجع نص هذا الميثاق على موقع وزارة العلاقات الدولية لإقليم Québec :
http://www.mri.gouv.qc.ca/la_bibliotheque/democratie/charte.html

[166] atteinte illicite et intentionnelle .

والذي تعرضت له المحكمة العليا في قضيتي :
Augustus c. Gosset, [1996] 3 R.C.S. 268
Curateur public du Québec c. Syndicat national des employés de l'Hôpital St-Ferdinand d'Halifax, [1996] 3 R.C.S. 211
والسابق الإشارة إليهما أكثر من مرة . راجع :
Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p.7 .

[١٦٧] راجع :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p.7 .

فـــإن التعويض العقابي أو الرادع ليس مقررًا في قانون إقليم Québec بنص عام ولكن ينبغي للحكم به أن تكون الحالة المعروضة داخلة تحت نص من النصوص الخاصة التي تجيز التعويض العقابي أو الرادع .[١٦٨]

أمـــا بشأن تقدير مبلغ التعويض العقابي فقد نصت المادة ١٦٢١ مـــن التقنين المدني لإقليم Québec على أنه : « عندما ينص القانون على جواز الحكم بتعويض عقابي ، فإنه فلا يجوز أن تتجاوز قيمته ، ما هو كاف لتحقيق وظيفته الرادعة .

فـــتؤخذ في الحسبان عند تقديره كل الظروف المناسبة ، وبصفة خاصة جسامة خطأ المدين ، ومركزه المالي ، وما ألزم به من تعويض تجـــاه الدائـــن ، كمـــا يراعى عند الاقتضاء تحمل الغير بعبء الوفاء بالتعويض كليا أو جزئيا ».[١٦٩]

---

[١٦٨] نـــنوه هنا مرة أخرى إلى أن التعويض العقابي يعبر عنه في القانون العام وفي قانون إقليم Québec أحيانا بمصطلح dommages-intérêts punitifs وأحيانا أخـــرى بمصـــطلح dommages exemplaires والذي يمكن أن يترجم بالعربية بعبارة التعويض الرادع .

[169] Art.1621. Lorsque la loi prévoit l'attribution de dommages-intérêts punitifs, ceux-ci ne peuvent excéder, en valeur, ce qui est suffisant pour assurer leur fonction préventive.
Ils s'apprécient en tenant compte de toutes les circonstances appropriées, notamment de la gravité de la faute du débiteur, de sa situation patrimoniale ou de l'étendue de la réparation à laquelle il est déjà tenu envers le créancier, ainsi que, le cas =

أما بشأن العقود ، بما فيها عقود التأمين ، فيعتبر التقنين المدني لإقليم Québec أن النية السيئة للمتعاقد (شركة التأمين في دعوانا) في تعاملها مع المؤمن له يمكن أن تكون مصدرا للمسئولية (المواد ٦ ، ٧ ، ١٣٧٥ من التقنين المدني لإقليم Québec)[١٧٠] . وعلى الرغم من ذلك فيجب مراعاة أن نظام القانون المدني (كنظام إقليم Québec) لا يشتمل على مبدأ عام يقرر الحق في التعويض العقابي ، ونتيجة لذلك ، وعلى العكـس من القانون العام ، يجب على المدعي إذن أن يستند في دعواه لوقائع تفتح الباب لتطبيق أحد القوانين أو النصوص الخاصة التي تسمح بالحكم بمثل هذا التعويض ، ومن ثم فإن الاحتمال الغالب الذي يمكن أن يقضى فيه بالتعويض العقابي في نطاق العلاقة بين المؤمن والمؤمن له

=échéant, du fait que la prise en charge du paiement réparateur est, en tout ou en partie, assumée par un tiers.

[170] Art. 6 : Toute personne est tenue d'exercer ses droits civils selon les exigences de la bonne foi.

يلتزم الشخص بمباشرة حقوقه المدنية وفقا لمقتضيات حسن النية .

Art. 7 : Aucun droit ne peut être exercé en vue de nuire à autrui ou d'une manière excessive et déraisonnable, allant ainsi à l'encontre des exigences de la bonne foi .

لا يجوز مباشرة الحق بقصد الإضرار بالغير أو بطريقة تعسفية وغير معقولة إلى حد يتعارض مع مقتضيات حسن النية .

Art. 1375 : La bonne foi doit gouverner la conduite des parties, tant au moment de la naissance de l'obligation qu'à celui de son exécution ou de son extinction .

يجب أن تحكم حسن النية سلوك الأطراف سواء عند نشأة الالتزام أم عند تنفيذه أو انقضائه .

يتمـــثل في الحالة التي يمكن أن يمثل فيها سلوك شركة التأمين اعتداء علـــى حـــق من الحقوق أو حرية من الحريات التي نص عليها ميثاق الحقوق والحريات لإقليم Québec وفقا لما نصت عليه المادة ٤٩ سالفة الذكر من هذا الميثاق كالاعتداء على سلامة الشخص أو تكامله الجسدي أو علـــى اعتـــباره أو علـــى حياته الخاصة أو على حريته في التمتع بأموالـــه، فإن لم يتحقق مثل هذا الاعتداء ، فلا يجوز الحكم بالتعويض العقابي وفقا لقانون إقليم Québec ."[١٧١]

وهكـــذا ، يمكـــن القـــول – في الحالات التي يجوز فيها الحكم بالـــتعويض العقابـــي وفقـــا لقانون إقليم Québec – بأن المبادئ التي قررتها المحكمة العليا في حكمها فيما يتعلق بالطبيعة الرادعة للتعويض العقابـــي وضـــرورة أن يتســـم مبلغه بالمعقولية والتناسب تتفق إلى حد مقبول مع ما قررته المادة ١٦٢١ من التقنين المدني لإقليم Québe."[١٧٢]

---

[١٧١] راجع في هذا المعنى :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p.7 .

[١٧٢] راجع في هذا المعنى :

Odette JOBIN-LABERGE : Op. cit. p.7 .

المبحث الثالث

نحو إحياء الوظيفة العقابية للمسئولية المدنية

وهكذا ، وبعد أن تناولنا فكرة التعويض العقابي في القانون الكندي ، وبعد أن تجلى لنا أنه يعد تطبيقا مثاليا للوظيفة العقابية للمسئولية المدنية ، فعلينا أن ننتقل إلى القانونين الفرنسي والمصري لنرى المكانة التي تحتلها الوظيفة العقابية للمسئولية المدنية ، وذلك من خلال هذا المبحث ، وقد رأينا أن نبدأ فيه بالعامل الرئيسي المؤثر في تحديد وظائف المسئولية المدنية وهو التمييز الراسخ حاليا بين المسئوليتين الجنائية والمدنية ، لنرى كيف أدى ذلك لهيمنة الوظيفة التعويضية على المسئولية المدنية ، وهو ما أسفر عن مبدأ عدم تأثر التعويض بجسامة الخطأ ، باستثناء الحالات التي تطبق فيها نظرية العقوبة الخاصة ، وهو ما سنتناوله تباعا .

المطلب الأول

ارتباط وظائف وأغراض المسئولية المدنية بالتفرقة بين المسئوليتين المدنية والجنائية

من المعروف أن التمييز الذي يعد مسلما به حاليا بين المسئوليتين المدنية والجنائية لم يكن مقررا في القانون الروماني الذي لم يميز إطلاقا بين العقوبة والتعويض ، ومن ثم ، بين المسئوليتين المدنية والجنائية .[١٧٣]

---

[١٧٣] راجع تفصيلا في الخلط القديم بين المسئوليتين المدنية والجنائية وبصفة خاصة في القانون الروماني :

Geneviève VINEY : Traité de droit civil, Les obligations, La responsabilité : conditions, *L.G.D.J.* 1982 , n°67 et s. , p.90 et s. ; Annick DORSNER-DOLIVET : Contribution à la restauration de la faute, condition des responsabilités civile et pénale dans l'homicide et les blessures par imprudence : À propos de la chirurgie , *L.G.D.J.* 1986 , p.37 et s.

وراجع تفصيلا في تطور المسئولية المدنية حتى استقلالها عن المسئولية الجنائية: سليمان مرقص : المسئولية المدنية في تقنينات البلاد العربية ، القسم الأول ، الأحكام العامة ، معهد الدراسات العربية العالية ، ١٩٥٨ ، ص ٥ وما بعدها . جلال علي العدوي : أصول الالتزامات ، مصادر الالتزام ، منشأة المعارف ١٩٩٧ ، فقرة ٦٣٠ وما بعدها ص ٣١٥ وما بعدها . وقد برز هذا التمييز بين المسئوليتين بعد تطور مر بعدة مراحل منها ما اتحد فيه الجزاء جامعا بين فكرة العقوبة وفكرة التعويض ومنها ما ازدوج فيه الجزاء ولكن في صورة عقوبة عامة وعقوبة خاصة . ذات المرجع : فقرة ٦٣٠ ص ٣١٥ ، ومن المعروف أن =

وهو ما تأثر به القانون الفرنسي في بداياته إلى أن استقر الأمر في التقنينات التي وضعت بعد الثورة الفرنسية على تميز كل من المسئوليتين عن الأخرى ، وهكذا نص تقنين الجرائم والعقوبات الصادر في السنة الرابعة للثورة في مادتيه الخامسة والسادسة على أن : «الهدف من الدعوى العمومية هو العقاب على الاعتداء على النظام الاجتماعي » و « الهدف من الدعوى المدنية هو التعويض عن الضرر الذي سببته الجريمة ». وهو التمييز الذي برهنت عليه العديد من النصوص الواردة بعد ذلك في كل من التقنين المدني وتقنين العقوبات الفرنسي .[١٧٤]

وهكذا برزت مجموعة من الفروق الرئيسية بين المسئوليتين المدنية والجنائية [١٧٥]، وأهمها بصفة خاصة – في دراستنا هذه – أن

=القانون الروماني لم يصل إلى هذا التمييز ، كما لم يصل إليه القانون الفرنسي القديم إلا في مراحله الأخيرة . ذات المرجع : فقرة ٦٣٥ ص ٣١٧ .

[١٧٤] راجع تفصيلا :

Annick DORSNER-DOLIVET : op. cit. p. 39 , 40 .

[١٧٥] راجع تفصيلا في الفروق الرئيسية بين المسئوليتين المدنية والجنائية : سليمان مرقص ، السابق ، ص ١ وما بعدها ؛ أحمد حشمت أبو ستيت ، مصادر الالتزام ، دار الفكر العربي ١٩٦٣ ، فقرة ٤٠٨ وما بعدها ص ٣٧٢ وما بعدها ؛ عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني (٢) نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، المجلد الثاني : العمل الضار والإثراء بلا سبب والقانون ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ١٩٨١ (منقحة) ، ص ١٠٣٩ وما بعدها ؛ =

الغرض من الدعوى الجنائية هو توقيع العقوبة أما الغرض من الدعوى المدنية فهو جبر الضرر .[١٧٦]

فالجزاء القانوني يكون في الغالب عقوبة توقع على المسئول قصاصا له ، أو تعويضا يلزم به قبل الغير ، أو كلا الأمرين معا بحسب ما إذا كانت مخالفة القاعدة القانونية تمس مصلحة المجتمع العامة دون مصالح الأفراد الخاصة ، أو مصلحة خاصة لفرد أو أكثر دون مصلحة المجتمع أو كلتيهما معا .[١٧٧]

وفي المسئولية الجنائية يكون مرتكب الفعل الضار مسئولا قبل الدولة باعتبارها مشخصة المجتمع ، ويكون جزاؤه عقوبة توقع عليه باسم المجتمع زجرا له وردعا لغيره ، ويقتضي توقيع هذا الجزاء عليه تحليل نفسيته للتعرف على مدى سوء نيته فيما ارتكب أو على مقدار

- جميل الشرقاوي : النظرية العامة للالتزام ، الكتاب الأول : مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٦ ، فقرة ٨٧ ص ٤٢٩ وما بعدها ؛ جلال علي العدوي : السابق ، فقرة ٦٣٠ وما بعدها ص ٣١٥ وما بعدها ؛ محمد لبيب شنب : الوجيز في مصادر الالتزام ، الطبعة الثالثة ١٩٩٩ ، ص ٣٥٤ وما بعدها .

Gabriel MARTY et Pierre RAYNAUD : Droit civil , Les obligations, Tome I : Les sources , *SIREY*, 2e édition , 1988 , n° 407 p. 426 et s.

[176] Gabriel MARTY et Pierre RAYNAUD : op. cit. n° 407 p. 427.

[١٧٧] سليمان مرقص : السابق ص ١ .

خطره على المجتمع ، وتتولى النيابة العامة إقامة الدعوى عليه أمام المحاكم الجنائية ، ولا يجوز لها النزول عن هذه الدعوى بعد رفعها ولا التصالح فيها ، وتقوم الدولة بتنفيذ العقوبة عليه بما لها من عمال تابعين لسلطتها التنفيذية .[١٧٨]

أما المسئولية المدنية ، فلأنها جزاء الإضرار بمصلحة خاصة ، فتقتصر على إلزام المسئول بتعويض ما سببه للغير من ضرر ، وتخول المضرور وحده حق المطالبة بالتعويض . ويعتبر هذا الحق حقا مدنيا خالصا له يجوز له النزول عنه أو التصالح عليه ، خلافا لحق المجتمع في توقيع العقوبة التي توجبها المسئولية الجنائية . ويقدر التعويض بقدر الضرر الذي لحق المصلحة الخاصة وبقطع النظر عن سوء نية مرتكب الفعل الضار أو حسنها ، خلافا للحال في تقدير مدى المسئولية الجنائية.[١٧٩]

ويهمنا في هذه الدراسة التركيز على مسألتين : الأولى أن جزاء المسئولية الجنائية عقوبة ، أما جزاء المسئولية المدنية فتعويض . .... والثانية : أن النية ركن في المسئولية الجنائية . ... فالنية في المسئولية الجنائية إذا لم تكن لوحدها كافية ، فإن وجودها ضروري في أكثر الجرائم . أما في المسئولية المدنية فالنية لا تشترط ، وأكثر ما يكون

---

[١٧٨] سليمان مرقص : السابق ص ١ .

[١٧٩] سليمان مرقص : السابق ص ٢ .

الخطأ المدني إهمال لا عمد . وسواء كان العمل غير المشروع عمدا أو غير عمد ، فإن الضرر الذي يحدثه يجب أن يعوض كاملا دون تفريق ما بين الحالتين ، ***وإن كان القضاء يميل ميلا طبيعيا إلى زيادة التعويض في الفعل العمد وإلى قياس التعويض بجسامة الخطأ في الفعل غير العمد*** .[١٨٠]

فتحقق المسئولية الجنائية يؤدي إلى توقيع عقوبة على المجرم ، والعقوبة جزاء يهدف إلى الإيلام والردع ، لا إلى إزالة أثر الفعل المكون للجريمة أو التعويض عما ترتب عليه من ضرر ، أما أثر قيام المسئولية المدنية فهو إلزام المسئول بتعويض ما يحدث للغير من ضرر نتيجة للفعل الذي ترتبت عليه هذه المسئولية ، وهذا يعني : أولا : أن قيام المسئولية المدنية يقتضي حدوث ضرر للغير ، وبغير الضرر لا تقوم هذه المسئولية . ثانيا : أن أثر المسئولية المدنية هو إلزام المسئول بإزالة الضرر أو التعويض عنه دون زيادة أو نقص (إلا في الحالات الاستثنائية التي قد يبيح فيها القانون زيادة التعويض أو نقصه عن مقدار

---

[١٨٠] عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني (٢) نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، المجلد الثاني : العمل الضار والإثراء بلا سبب والقانون ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ١٩٨١ (منقحة) ، فقرة ٥٠٦ ص ١٠٣٩ .

الضرر) ، فمعنى التعويض الذي يلزم به المسئول لا يتحقق إلا فيما يقصد به رفع الضرر وفي حدود مقدار هذا الضرر .[١٨١]

[١٨١] جميل الشرقاوي : السابق ص ٤٢٩ ، ص ٤٣٠ وهامش ٢ بها .

المطلب الثاني

هيمنة الوظيفة التعويضية على المسئولية المدنية [١٨٢]

للمسئولية المدنية وظيفة مزدوجة : الأولى هي : الجبر la réparation : فالوظيفة الأولى للمسئولية المدنية هي تحقيق جبر الضرر عن طريق تعويض الضحية ، وهذا هو ما يميزها عن المسئولية الجنائية . والثانية هي : منع ومعاقبة التصرفات غير المشروعة [١٨٣]، وهي تقترب من هذه الناحية من المسئولية الجنائية لأن إدانة المسئول بالتعويض تبدو حقا كجزاء على سلوكه وكتهديد بهذا الجزاء له أثر رادع . إلا أنه من غير المؤكد أن التطور الحالي للمسئولية المدنية سيكون من شأنه أن يجعلها تحقق دائما هذه الوظيفة الثانية .[١٨٤]

وتظهر مشكلة بشأن وظائف المسئولية المدنية وهي أن البعض يمكن أن يعتقد أن المسئولية المدنية ، وهي نتيجة لتطور استغرق طيلة

---

[١٨٢] راجع تفصيلا في وظائف المسئولية المدنية :
André TUNC : La responsabilité civile , *ECONOMICA*, 2e édition 1990 , n° 160 et s. p. 133 et s.

[183] La prévention et la répression de comportements illicites .

[184] Gabriel MARTY et Pierre RAYNAUD : op. cit. n° 408 p. 429.

عمر البشرية نفسها ، لها وظائف ثابتة ومعرفة بوضوح ، وهو ما ليس صحيحا للأسف .[١٨٥]

ويبدو أن المسئولية المدنية قد قامت بخمسة وظائف عبر العصور هي : ١- معاقبة المذنب ٢- الثأر ٣- تعويض الضحية ٤- إعادة النظام الاجتماعي إلى نصابه ٥- منع التصرفات المعادية للمجتمع . وقد اختلفت الأهمية النسبية لهذه الوظائف تبعا للعصور ، والأماكن ، وأنواع الخطأ أو الحالات الفردية . وعلى الرغم من ذلك ، فيبدو بصفة عامة ، أنه لم يثر تنازع بين هذه الوظائف المختلفة ، إذ أن كل منها يخدم الأخرى بقدر ما .

ويبدو أن أغراض المسئولية المدنية هذه لم تفقد قوتها في اعتقاد العديد من البشر وكذلك لدى العديد من رجال القانون ، وقد استمر القانون في استلهامها جميعا بقدر ما ، وعلى الرغم من ذلك ، فقد أدت بعض العوامل إلى تغير أهمية كل منها ، ومن هذه العوامل استقرار مبدأ أنه لا يجوز للشخص أن يحكم على الغير أو أن يقتص لنفسه منه ، وهو ما أدى إلى اختفاء ثلاثة من الوظائف التقليدية للمسئولية المدنية وهي معاقبة مرتكب الضرر وإعادة النظام الاجتماعي إلى نصابه والثأر

[185] André TUNC : op. cit. n° 160 , p.133 .

للضحية ، ولم يتبق لقانون المسئولية المدنية سوى وظيفتين : التعويض والمنع بواسطة الردع la prévention par dissuasion .[١٨٦]

إلا أن المسئولية المدنية - باعتبارها أداة لمنع التصرفات المعادية للمجتمع - تتسم بالضعف وذلك من ناحيتين أساسيتين :[١٨٧]

الأولى : أنها أداة قاصرة جدا من عدة نواح : فهي لا تتضمن أية علاقة حتمية بين بين درجة جسامة الخطأ وبين الجزاء ، بينما تقتضي سياسة المنع أن يقاس الجزاء بصفة أساسية بدرجة جسامة الذنب degré de la culpabilité . وعلاوة على ذلك ، فإن سياسة المنع تفترض استمرارية في التهديد ، وهو ما يحققه القانون الجنائي أفضل من قانون المسئولية المدنية ، ومثال ذلك لو أننا أردنا أن نلزم المشاة بقواعد للسير ، فسيكون فرض غرامة على هؤلاء الذين يخالفونها أكثر تشجيعا على احترامها ، من مجرد تركهم يعبرون الطريق على هواهم ثم رفض أي تعويض لعائلاتهم عندما يتعرضون للحوادث .

كما أن القانون الجنائي يسمح ، من ناحية أخرى ، بالاختيار من بين تشكيلة متنوعة بما يكفي من الجزاءات ، كما أن تطبيقه يحظى

---

[186] André TUNC : op. cit. n° 160 , p.133 .

[١٨٧] راجع تفصيلا :

André TUNC : op. cit. n° 166 , p.139 , 140 .

بدعم العديد من الأجهزة المكلفة بتحقيق احترام القانون والتي لا شأن لها بحسب الأصل بتطبيق القانون المدني ، ومن ثم ، فإنه مجهز أكثر من المسئولية المدنية لتحقيق وظيفة حماية المجتمع وتقويم المخطئين : فبواسطته يمكن توجيه إنذار للمواطنين الذين هم في حاجة لذلك ، وعزل هؤلاء الذين لا يمكن تركهم أحرارا عن المجتمع ، واختيار ما يناسب من الإجراءات من بين تشكيلة كاملة من وسائل التهديد من أجل تخويف هؤلاء الذين ينتوون خرق القانون .

والثانية : هي أن آثارها تكون ضعيفة في الغالب في الوقت الحالي نتيجة لشيوع التأمين من المسئولية .[١٨٨]

وهكذا يشكل القانون الجنائي عادة أداة للمنع أكثر مرونة وأكثر فعالية من من المسئولية المدنية ، إلا أنه ينبغي التنبيه إلى أن المسئولية المدنية ، وإن كان لا يمكنها أن تهدد حياة المسئول أو حريته ، فإن مقارنتها بالغرامات المالية الجنائية ، تسمح بالقول بأنه ليس هناك فرق

---

[١٨٨] وهكذا وجدنا من يتحدث عن أزمة المسئولية المدنية ويشير إلى أن من أهم مظاهر هذه الأزمة انهيار المسئولية الفردية وذلك في ظل الآليات ذات الطابع الجماعي لتغطية المسئولية مثل عقود التأمين من المسئولية والتأمين الاجتماعي ، وينبه إلى أن المسئولية المدنية لا تستهدف فقط الجبر ولكن أيضا المجازاة ومن ثم الردع .

Alex WEILL et François TERRÉ : Droit civil , Les obligations . DALLOZ , Ttoisième édition 1980 , n°597 p. 672 .

كبير بين أن يدفع المسئول مبلغا معينا من المال على سبيل الغرامة أو على سبيل التعويض ، بل أن البعض قد يفضل أن يدفع مبلغا أقل على سبيل الغرامة من أن يدفع مبلغا أعلى على سبيل التعويض .[١٨٩]

وهكذا يتضح مما سبق أن الوظيفة التعويضية للمسئولية المدنية قد طغت على وظيفتها العقابية الرادعة [١٩٠]، وقد تجلى ذلك في مبدأ عدم تأثر التعويض بجسامة الخطأ وهو ما سنتناوله فيما يلي .

---

[189] André TUNC : op. cit. n° 166 , p. 140 .

[١٩٠] ومن هنا حق للأستاذة VINEY أن تقول أنه : لا جدال في أن الفكرة المهيمنة على المسئولية المدنية في كل الأنظمة القانونية تتمثل في تحقيق جبر الضرر الذي لحق بالشخص المضرور .

Geneviève VINEY : Traité de droit civil, Les obligations, La responsabilité : effets , *L.G.D.J.* 1988 , n°2 p. 3 .

المطلب الثالث

مبدأ عدم تأثر التعويض بجسامة الخطأ

يعد مبدأ التعادل بين مبلغ التعويض وقيمة الضرر ، والذي يعبر عنه غالبا بمبدأ التعويض الكامل عن الضرر [١٩١]، من أهم المبادئ التي تهيمن على المسئولية المدنية [١٩٢]، كما تهيمن على تقدير قيمة الضرر

---

[191] Le principe de la réparation intégrale du prejudice .

راجع تفصيلا في هذا المبدأ :

Yves CHARTIER : La réparation du préjudice , *DALLOZ* 1983 , p. 150 et s.

[١٩٢] ومن هنا فقد حرصت الأستاذة Yvonne LAMBERT-FAIVRE فى أحد أبحاثهـا الحديثة والذى حاولت فيه أن ترسى مجموعة من المبادئ أو القيم الخلقية الـتى ينـبغى أن تهيمـن علـى قواعد المسئولية المدنية بالنسبة لكل من طرفيها (المسـئول والمضرور) على أن تؤكد على أن هذا المبدأ يعد من أهم أخلاقيات أو قيم المسئولية التى تمس المضرور

Yvonne LAMBERT-FAIVRE : L'éthique de la responsabilité. RTD civ. (1) janv.-mars 1998 p. 1 et s.

فتوجب أخلاقيات المسئولية بالنسبة للمضرور تحقيق العدالة فى المسئولية المدنـية والتى يتمثل دورها فى تحقيق التوازن الدقيق بين التعويض والضرر الذى وقع ...... أى حق المضرور فى تعويض عادل أو دقيق :

le droit de la victime à une juste indemnisation

وهكـذا يمكن تلخيص القانون الفرنسى للمسئولية المدنية وغيره من قوانين الـدول الأخرى فى بديهيتين : « كل الضرر *tout le préjudice* » وهى بديهية الـتعويض الكامل ، و « لا شيء سوى الضرر *rien que le préjudice* » -

ومن ثم قيمة التعويض بعض المبادئ التي تتبع جميعا بشكل أو بآخر من المبدأ العام وهو التعويض الكامل عن الضرر .[١٩٣]

ونخص بالذكر من هذه المبادئ مبدأين هامين : الأول : أن مبلغ التعويض لا يجوز أن يقل عن قيمة الضرر [١٩٤]، والثاني : أن مبلغ التعويض لا يجوز أن يتجاوز قيمة الضرر .[١٩٥]

=وهـــى بديهية المبدأ التعويضى . ويتمثل مضمون مبدأ التعويض الكامل للأضرار فـــى أنـــه يجب على المسئول أن يعوض كل الضرر الذى لحق بالمضرور بهدف إعادتـــه بقـــدر الإمكـــان إلى الوضع الذى كان عليه قبل أن تحدث الواقعة المسببة للضرر ، وقد تجاوز هذا المبدأ حدود القانون الفرنسى ، وبدأ فى احتلال موقعه من القـــانون الأوربـــى فقد تبنته المادة ١ من قرار مجلس أوروبا رقم ٧ لسنة ١٩٧٥ الخـــاص بـــتعويض الأضـــرار الناشئة عن الإصابات الجسدية والوفاة . راجع : LAMBERT-FAIVRE ، البحث السابق ص ١٤ وهامش ٣٧ بذات الصفحة.

[١٩٣] راجع تفصيلا في المبادئ التي تحكم تقدير قيمة الضرر ومن ثم قيمة التعويض:

Yves CHARTIER : op. cit. p. 568 et s.

ونذكر بأن للتعويض عنصرين : ما أصاب الدائن من الخسارة وما ضاع عليه من الكسب ومن هنا جاءت التسمية (dommages - inétrêts) : راجع : السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (٢) نظرية الالتزام بوجه عام ، الإثبات – آثار الالتزام ، دار النشر للجامعات المصرية ١٩٥٦ ، فقرة ٤٦٩ ص ٨٤٤ .

[١٩٤] راجع تفصيلا :

Yves CHARTIER : op. cit. p. 583 et s.

[١٩٥] راجع تفصيلا : =

ومن النتائج الهامة التي تترتب على ذلك أنه لا يجوز تقدير التعويض وفقا لجسامة الخطأ [١٩٦]، وفيما عدا بعض الحالات الاستثنائية، فإن مبدأ التعويض الكامل عن الضرر يقتضي ألا يؤخذ في الاعتبار مدى جسامة الخطأ . فطالما أن المسئولية قد قامت ، فالتعويض لابد أن يكون كاملا دائما أيا كان سلوك المسئول ، وسواء كان ذلك في نطاق المسئولية العقدية أم في نطاق المسئولية التقصيرية . وعلى الرغم من ذلك فقد ظهر من الفقهاء من نادى بضرورة أن يتأثر التعويض بجسامة الخطأ وذلك لأنه من المتعذر ومن غير المرغوب فيه أن يتم الفصل تماما بين المسئولية والأخلاق . وهو ما اعتنقته المادة ٤٣ من تقنين الالتزامات السويسري حينما نصت على أن يحدد القاضي طريقة التعويض ونطاقه وفقا للظروف ولجسامة الخطأ ، ورغم ظهور بعض الأثر لذلك في قضاء قديم لمحكمة النقض الفرنسية إلا أنها قد رفضته

= Yves CHARTIER : op. cit. p. 610 et s.

ويقال عادة في هذا الصدد أنه إذا منح القاضي المضرور تعويضا يجاوز قيمة الضرر فإن ذلك يكون بمثابة تبرع من جانب القاضي للمضرور من مال الغير وهو ما لا يجوز ، كما أنه من المستهجن بل والمخالف للأخلاق أن يتم إثراء المضرور على حساب المسئول بمناسبة الحادث الذي وقع له . ذات المرجع ص ٦١٠ ، ٦١١ .

196 L’absence d’adaptation de la reparation à la gravité de la faute.

راجع تفصيلا :

Yves CHARTIER : op. cit. p. 587 et s.

بعد ذلك وبحسم في قضاء مطرد لها اعتبارا من ٢٦ مايو ١٩١٣ [١٩٧]، واستقر قضاؤها على أن « التعويض الضروري لجبر الضرر المتحقق يجب أن يحسب وفقا لقيمة الضرر ، دون أن يكون لجسامة الخطأ أي أثر على مبلغ هذا التعويض » .[١٩٨]

ويناصر الفقه في مجمله هذا التحليل ويراه منطقيا : فطالما أن الهدف هو الجبر وليس العقاب فإنه من المعقول ألا يكون لجسامة الخطأ أي تأثير على قيمة التعويض . وقد يؤدي القول بغير ذلك إلى القضاء بتعويض جزئي بحجة أن الخطأ كان طفيفا وهو ما سيؤدي في النهاية إلى إلزام المضرور بأن يتحمل بجزء من الضرر الذي لم يكن مسئولا عنه . ***ولكن على الرغم من ذلك فلابد من الاعتراف بأنه من الناحية العملية وسواء كان ذلك عن قصد أم لا ، فإن القضاة يتجهون بشكل طبيعي إلى إظهار الصرامة تجاه المسئول عند تقدير الضرر عندما يكون الخطأ جسيما والعكس***.[١٩٩]

والحقيقة أن فكرة عدم تأثر التعويض بجسامة الخطأ قد نشأت على أثر الفصل بين المسئوليتين المدنية والجنائية ، « فتقوم المسئولية

---

[١٩٧] راجع : Yves CHARTIER : المرجع السابق ص ٥٨٧ و ٥٨٨ والفقه والقضاء المشار إليه بهوامشهما .

[198] Cass. Civ. 8 mai 1964 . J.C.P. 1965 , II , 14140 , note ESMEIN.

[١٩٩] راجع : Yves CHARTIER : المرجع السابق ص ٥٨٨ .

الجنائية جزاء الإضرار بالجماعة التي يتعين لحمايتها توقيع عقوبة على المسئول فيها زجرا له وردعا لغيره .... أما المسئولية المدنية ... فتقوم جزاء الإضرار بالمصالح الخاصة التي يكفي لحمايتها دفع المسئول لتعويض يساوي الضرر الذي ألحقه بها ... ويترتب على اختلاف أساس المسئوليتين نتيجة أخرى هي أن العقوبة عن الجريمة الجنائية تتناسب مع جسامة الخطأ الذي ينعى على المتهم ، حين أن التعويض عن الفعل الضار ، في المسئولية المدنية ، لا علاقة له بجسامة الخطأ الذي ينسب إلى المسئول ، ويجب ، في كل الأحوال ، أن يساوي الضرر الذي حدث ، لا يزيد عنه ولو كان الخطأ جسيما ، ولا يقل عنه ولو كان الخطأ يسيرا ».[٢٠٠]

وهكذا ثار التساؤل : هل تؤثر ظروف أخرى غير قدر الضرر في تقدير التعويض ؟[٢٠١] فالقاضي يقدر ، وفقا للمادة ١٧٠ مدني « مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور » مراعيا « في ذلك

---

[٢٠٠] محمود جمال الدين زكي : الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري ، الجزء الأول : في مصادر الالتزام ، لجنة التأليف والترجمة والنشر ١٩٦٨ ، فقرة ١٩٣ ص ٢١١ وما بعدها . وفي ذات المعنى : محمد لبيب شنب : الوجيز في مصادر الالتزام ، الطبعة الثالثة ١٩٩٩ ، ص ٣٥٥ .

[٢٠١] راجع تفصيلا : محمود جمال الدين زكي ، السابق ، فقرة ٢٢٨ ص ٢٨٣ وما بعدها .

الظروف الملابسة » ويقصد « بالظروف الملابسة » تلك التي تلابس المضرور ، والتي تدخل في تحديد قدر الضرر الذي أصابه . مثال ذلك أن مهنة المضرور قد يكون لها أثر كبير على مقدار الضرر الذي يلحقه نتيجة فعلة المسئول .... فضعف البصر ، ولو كان يسيرا قد يصيب الساعاتي أو الرسام بضرر يزيد كثيرا في جسامته على ما يلحق من يحترف مهنة أخرى .

أما الظروف الشخصية التي تلابس المسئول ، كظروفه المالية أو حالته العائلية ، فلا أثر لها في تقدير التعويض الذي يجب عليه . ***ولا صلة على وجه الخصوص بين قدر التعويض الذي يستحقه المضرور وجسامة الخطأ الذي ينسب إلى المسئول . فللأول تعويض كامل عن الضرر الذي نجم عن خطأ الثاني ، لا ينقص إذا كان خطؤه يسيرا ولا يزيد إذا كان عمديا أو جسيما*** . وفي هذه القاعدة التقليدية يتميز التعويض ، جزاء المسئولية المدنية ، عن العقوبة ، جزاء المسئولية الجنائية . ***ومع ذلك يميل القاضي ، من الناحية العملية البحتة ، إلى زيادة التعويض كلما كان الخطأ الذي أدى إليه جسيما ، انسياقا إلى شعور عاطفي لا يمكن لبشر أن يتجرد منه كليا ، وعلى الخصوص إذا كان الضرر أدبيا لا يمكن تحديد قدره على وجه الدقة.***[٢٠٢]

---

[٢٠٢] راجع : محمود جمال الدين زكي ، السابق ، ص ٢٨٤ .

ومع ذلك فقد كانت المادة ٢٣٧ من المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري المقابلة للمادة ١٧٠ منه [٢٠٣]، تنص على أن « يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب ... مراعيا في ذلك الظروف وجسامة الخطأ »[٢٠٤]، وجاء في مذكرة المشروع التمهيدي بشأنها : « وينبغي أن يعتد في هذا الشأن بجسامة الخطأ وكل ظرف آخر من ظروف التشديد أوالتخفيف . والواقع أن جسامة الخطأ لا يمكن الإغضاء عنها في منطق المذهب الشخصي أو الذاتي ، ولذلك تجري

---

[٢٠٣] تنص المادة ١٧٠ من القانون المدني المصري في فقرتها الأولى على أن : «يقدر القاضي مدى التعويض طبقا لأحكام المادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ مراعيا في ذلك الظروف الملابسة » . هذا وتنص المادة ٢٢١ على أنه « (١) إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو بنص في القانون ، فالقاضي هو الذي يقدره ، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به ، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول . (٢) ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد ، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ». كما تنص المادة ٢٢٢ على أن « (١) يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا ، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق ، أو طالب الدائن به أمام القضاء . (٢) ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب من الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب ».

[٢٠٤] مجموعة الأعمال التحضيرية ، الجزء الثاني ص ٣٩١ .

التقنينات الحديثة على إقرار هذا المبدأ وتطبقه في أحوال شتى ... .[٢٠٥] وقد وافق مجلس النواب على المادة دون تعديل [٢٠٦]، أما في لجنة القانون المدني في مجلس الشيوخ فقد « اعترض عليها لأنها احتوت على عناصر لتعويض الضرر غير التي احتواها القانون الحالي وهي الظروف وجسامة الخطأ » ، ورأى رئيس المجلس ، ووافقه على ذلك العلامة السنهوري ، « الاقتصار على مراعاة الظروف الملابسة لأن جسامة الخطأ تدخل في هذه الظروف التي يقدرها القاضي » ، ومن ثم استبدلت اللجنة بعبارة « مراعيا في ذلك الظروف وجسامة الخطأ » ، عبارة « مراعيا في ذلك الظروف الملابسة » ، « لأن جسامة الخطأ تدخل في عموم لفظة الظروف ».[٢٠٧] هذا وقد وافق مجلس الشيوخ على

---

[٢٠٥] وتستطرد : « فمن ذلك تفريق القانون التونسي والمراكشي بين خطأ المدين وتدليسه ، فيما يتعلق بتقدير التعويض ، وقد استظهرت المادتان ١٠٧/٩٨ من هذين التقنينين حكم هذه التفرقة فنصتا على أنه '' يتعين على المحكمة أن تغاير في تقدير التعويض ، تبعا لما إذا كان أساس المسئولية خطأ المدين أو تدليسه ''. ويفرق التقنين البولوني كذلك بين التدليس والخطأ الجسيم من ناحية ، وبين الخطأ اليسير من ناحية أخرى ، فيقرر في المادة ١٦٠ أنه '' يعتد في تقدير الضرر المادي بقيمة الشيء وفقا للسعر الجاري ، فضلا عما له من قيمة خاصة لدى المضرور ، عند توافر سوء النية أو الإهمال الفاحش ''». مجموعة الأعمال التحضيرية ، الجزء الثاني ص ٣٩٢ .

[٢٠٦] مجموعة الأعمال التحضيرية ، الجزء الثاني ، ص ٣٩٣ .

[٢٠٧] مجموعة الأعمال التحضيرية ، الجزء الثاني ، ص ٣٩٤ .

المادة كما عدلتها اللجنة [٢٠٨]، وهكذا يتضح أن حذف عبارة « جسامة الخطأ » ، لم يقصد به استبعاد هذا العنصر من عناصر تقدير الضرر بل لدخوله ضمن الظروف الملابسة التي يرجع القاضي إليها في تقدير التعويض . [٢٠٩]

ومع ذلك يرى البعض أن (الاعتداد بجسامة الخطأ في تقدير التعويض يبدو ، من الناحية التشريعية غير مفهوم ، بعد انفصال المسئولية المدنية عن المسئولية الجنائية ، وتميز التعويض ، تبعا لهذا ، عن العقوبة . وفضلا عن ذلك ، لا ندري كيف يمكن للقاضي أن يدخل « جسامة الخطأ » الذي ينسب للمسئول في تقدير التعويض الذي يحكم به للمضرور ، ***ما دمنا قد سلمنا*** بأن هذا التعويض يجب ، ***حتى ولو كان خطأ الأول يسيرا*** ، أن يساوي جميع الضرر المباشر الذي لحق بالأخير ؟) [٢١٠]

ويبدو لنا أن الفرض الذي خصه هذا الفقه بالذكر هو الفرض الذي يكون فيه الخطأ يسيرا ومن ثم قد يؤدي أخذ جسامة الخطأ في الاعتبار إلى أن يقل مبلغ التعويض عن قيمة الضرر ، وفي الحقيقة أن الفرض المطروح في دراستنا هذه – كما هو واضح – ليس هو إمكانية

---

[٢٠٨] مجموعة الأعمال التحضيرية ، الجزء الثاني ، ص ٣٩٥ .

[٢٠٩] راجع : محمود جمال الدين زكي : السابق ص ٢٨٤ ، ٢٨٥ .

[٢١٠] محمود جمال الدين زكي ، السابق ، ص ٢٨٥ .

أن يقل التعويض عن قيمة الضرر ، بل العكس ، فالمسألة التي يطرحها التعويض العقابي هي مدى إمكانية أن يزيد التعويض - بمقدار مبلغ التعويض العقابي - عن قيمة الضرر ، فالفرض الذي نتناوله في دراستنا هذه هو جواز زيادة مبلغ التعويض عن قيمة الضرر في حالة جسامة الخطأ وليس إنقاصه في حالة بساطة الخطأ .

كما أننا نتساءل هنا : ماذا لو لم يشكل الخطأ الجسيم أو الخطأ العمدي جريمة جنائية ، ولكنه سبب - علاوة على ما أحدثه من ضرر بالمضرور - ضررا للمجتمع أو اصطدم على الأقل مع شعور الجماعة؟ وهنا لا مناص من القول بأن هذا الضرر الذي حدث للمجتمع قد أفلت من كل جزاء ، ولنضرب المثال التالي : هل يستوي الفرض الذي ترفض فيه شركة التأمين سداد مبلغ التأمين للمؤمن له ضد الحريق بسب خطأ غير مقصود في تقديرها لمدى توافر شروط استحقاق المؤمن له لهذا المبلغ في ظل ما توافر لها من معلومات ، مع الفرض الذي تصر فيه الشركة على عدم سداد المبلغ عن قصد رغم تكرار المعاينات والتقارير التي تفصح عن أن الحريق غير عمدي ؟ إن الفرض الثاني يتطلب توقيع جزاء تجاه هذه الشركة في حالة الإخلال المتعمد والتعسفي بعقد التأمين من أجل ما ارتكبته من سلوك يصطدم مع شعور المجتمع ، ويمس بمصلحة له وهي الطمأنينة التي يتعين أن يتمتع بها أفراد المجتمع تعويلا على عقود التأمين التي يبرمونها مع شركات التأمين ، حتى ولو كان المبلغ المحكوم به على سبيل العقوبة سيؤول إلى ذات

المضرور الذي حصل على تعويض وفقا للقواعد العامة جبرا للضرر ، وغني عن البيان أن الفصل المطلق بين المساس بمصلحة الجماعة والمساس بمصلحة الفرد هو أمر مستحيل عملا ومن ثم يحقق التعويض العقابي ترضية للمجتمع الذي تأذى من سلوك معين وترضية للفرد الذي عانى من هذا السلوك في نفس الوقت ، ولو أدى ذلك على حصوله على تعويض يجاوز قيمة الضرر .

والملاحظ أننا وجدنا تسليما من الفقه بتأثر القضاة من الناحية العملية عند تقديرهم للضرر بمدى جسامة الخطأ : « ومن الواضح أن سلوك فاعل الضرر الذي يستحق العقاب لا يمكن أن يؤخذ في الحسبان عندما يتم الرجوع في تحديد التعويض بطريقة ما إلى تعريفة محددة كسعر السوق (كجداول أسعار السوق mercuriales) ؛ بينما يكون الأمر على خلاف ذلك في حالة الأضرار التي تكون ، بطبيعتها ، غير قابلة لأي تقدير رقمي جامد . فيكون للقاضي في هذه الحالة السلطة في أن يحدد ثمن الآلام أو ثمن الاعتبار بالمبلغ الذي يريده ، فإذا لم يسبب هذا التقدير صراحة ، فإنه لا يواجه احتمال نقض الحكم ».[٢١١]

« ولكن بعض القضاة شعروا بالحاجة لأن يقولوا صراحة في أحكامهم أنهم قد خفضوا التعويض نظرا لبساطة الخطأ ، أو على

---

[211] Boris STARCK , Henri ROLAND et Laurent BOYER : Droit civil , Obligations, 1. Responsabilité délictuelle , LITEC 2 ^{e} éd. 1985 , n° 1075, p.476 .

العكس أنهم قد زادوه لأن الخطأ كان جسيما جدا ، وقد نقضت هذه الأحكام . وفي الحقيقة أنه يجوز للقاضي أن يفعل ما يراه مناسبا لتحقيق الوظيفة العقابية للمسئولية المدنية ، ولا أحد يجهل أن جسامة الخطأ تؤثر على مبلغ التعويض ، ولكن فكرتنا النظرية عن المسئولية تقتضي الاحتراس تماما من الإعلان عن وجود علاقة بين جسامة الخطأ وتقدير الضرر ، فهناك حقائق لا يستطيع القاضي أن يجهر بها وإلا تعرض حكمه للنقض ».[٢١٢]

وأيا كان الأمر ، فهناك بعض الاستثناءات التي ترد على مبدأ عدم تأثر التعويض بجسامة الخطأ ، والتي تستند في مجملها لنظرية العقوبة الخاصة وهو ما سنتناوله ببعض التفصيل فيما يلي .

[212] Boris STARCK , Henri ROLAND et Laurent BOYER : op. cit. n° 1076, p.477 .

المطلب الرابع
نظرية العقوبة الخاصة

الفرع الأول
طرح الفقه لنظرية العقوبة الخاصة [٢١٣]

لقد نادى بعض الفقهاء بفكرة وصف الحكم الصادر بالتعويض ضد الشخص المسئول بصفة العقوبة المدنية في بعض الحالات ، آخذين في الاعتبار أنها لا تختلف عن العقوبة المالية التي يقضي بها القاضي الجنائي إلا في أنها تؤول لأحد الأفراد وليس للدولة ، ومن هؤلاء الفقهاء بصفة خاصة Grossfield في ألمانيا و Vinding Kruse في الدنمارك ، كما يؤكد الفقهاء في دول أخرى على الدور التهذيبي le role éducatif للمسئولية المدنية ، وقد سار في هذا الاتجاه جزء من الفقه الإسكندنافي وفقه الدول التي تسود فيها النزعة الاشتراكية مثل المجر ، كما يناصره Bley في ألمانيا ، وهو اتجاه مستقر إلى حد واسع لدى الفقهاء في الاتحاد السوفيتي . [٢١٤]

---

[٢١٣] راجع :

Geneviève VINEY : Traité de droit civil, Les obligations, La responsabilité : effets , *L.G.D.J.* 1988 , n°4 p. 5 .

[٢١٤] ننوه إلى أن الطبعة التي رجعنا لها لمؤلف الأستاذة VINEY في آثار المسئولية كانت سابقة على تفكك الاتحاد السوفيتي السابق .

وفي فرنسا طرح Huguency النظرية المسماة بالعقوبة الخاصة peine privée ، واقترح العديد من الفقهاء الاعتراف لها بمكان في نطاق المسئولية المدنية ، كما نادى البعض منهم ، وبصفة خاصة J. Dupichot ، بأنها يجب أن تكون أساس أحكام التعويض المقضي بها لصالح ضحية الضرر الأدبي الناتج عن الاعتداء على التكامل الجسدي . كما طالب آخرون ومنهم بوجه خاص Boris Starck بوجوب أن تلعب فكرة العقوبة المدنية دورا عاما ***شبه عقابي*** ***quasi-pénal*** في نطاق المسئولية المدنية .[٢١٥]

وفي الحقيقة ، فإن انعكاس هذه الحركة الفقهية على القانون الوضعي لم يكن بذات الدرجة حقا في كل البلاد ، فإذا كانت الوظيفة العقابية la fonction pénale للمسئولية المدنية تبدو واضحة جدا في بعض الأنظمة القانونية ، فليس الأمر كذلك في فرنسا حيث اطردت المحاكم على إنكارها رسميا في الماضي والحاضر ، على الرغم من ظهورها في الواقع القضائي من الناحية العملية .[٢١٦]

---

[٢١٥] راجع :

VINEY : La responsabilité : effets , n°4 p. 5 .

والمراجع التي أشارت إليها .

[216] VINEY : La responsabilité : effets , n°4 p. 6 .

الفرع الثاني

فكرة العقوبة الخاصة في بعض القوانين المقارنة [٢١٧]

وقد تفاوتت القوانين التي أفسحت مكانا صريحا لفكرة العقوبة الخاصة عند ترتيب آثار المسئولية المدنية ، في تناولها لهذه الفكرة .

فقد تبنتها بعض القوانين بخصوص الأضرار غير الاقتصادية فقط ، مثل النرويج التي ينص فيها تقنين العقوبات على منح مبلغ من النقود يحسب وفقا لجسامة خطأ المسئول . كما نص القانون المدني في البرازيل ، بالنسبة لبعض الاعتداءات على حقوق الشخصية ، على عقوبات حقيقية تمنح للضحية أو لورثته ، يتحدد مبلغها مقدما بصفة عامة في عدة أمثال للغرامة المقررة للجريمة الجنائية التي رتبها الاعتداء . كما تفرض تشريعات بعض الولايات الأمريكية على المسئول عن بعض الحوادث التي يترتب عليها الوفاة دفع غرامات مدنية لورثة الضحية .

ولكن النظام المستلهم على نحو نموذجي من فكرة العقوبة الخاصة هو حقا التعويض المسمى عقابيا أو رادعا [٢١٨]، الذي ظهر

---

[٢١٧] راجع تفصيلا :

VINEY : La responsabilité : effets , n°5 p. 6 .

[218] Dommages-intérêts dites punitifs ou exemplaires . VINEY : La responsabilité : effets , n°5 p. 6 , 7 .

وتطور في انجلترا والولايات المتحدة الأمريكية ، والذي يتمثل في مبلغ من النقود يحكم به القاضي علاوة على ذلك الذي يحكم به جبرا للضرر. وعلى الرغم من أن هذا الإجراء يترك لتقدير القاضي ، فإنه من المقرر أنه مقصور على الحالات التي يكون فيها الفعل المسبب للضرر محاطا بظروف جعلته على وجه الخصوص مهينا أو جائرا أو مؤلما للضحية .[٢١٩] إلا أن الملاحظ أن القضاة لم يقصروه على الحالة التي يكون الخطأ فيها عمديا ، بل جعلوه يشمل أيضا حالة الإهمال الجسيم ، كما وقعوا هذه العقوبة بمناسبة أضرار في غاية التنوع ، فلم يستعملوه فقط بصدد الأضرار الجسدية والاعتداء على حقوق الشخصية، ولكن أيضا بصدد أضرار من طبيعة اقتصادية . وقد أصبح نظام التعويض العقابي مستعملا بكثرة في الولايات المتحدة الأمريكية أكثر من انجلترا التي اتجه قضاؤها إلى تقييده بعض الشيء ، كما تم تبني هذا النظام أيضا في كندا واستراليا والفلبين ونيوزيلاند وجنوب إفريقيا .

---

[219] outrageant , vexatoire ou pénible .

الفرع الثالث

موقف القانون الفرنسي من نظرية العقوبة الخاصة :[٢٢٠]

أولا : القانون الفرنسي لا يعترف بهذه النظرية كقاعدة عامة :

لقد حرصت محكمة النقض الفرنسية دائما على إنكار هذا الاتجاه بصفة رسمية . واجتهدت كثيرا في التذكير بأن المسئولية المدنية ليست لها وظيفة عقابية ، وأن جسامة الخطأ لا يجوز إذن أن تبرر الحكم بتعويض أعلى من قيمة الضرر ، لكي لا يسمح ذلك بإثراء الضحية بمناسبة الحادث الذي سبب الضرر ، وأن بساطة الخطأ لا يجوز أن تؤدي إلى تخفيض التعويض .[٢٢١] ولكن هل يمكن القول أن القضاء الفرنسي قد أهمل كلية غرض عقاب التصرفات الخاطئة ؟ الإجابة بالنفي في الحقيقة ، وقد أكد بعض الفقهاء على أن قضاة الموضوع كثيرا ما يستلهمون فكرة العقوبة الخاصة ، وبصفة خاصة عند تقديرهم للتعويض المستحق للضحية عن ضرر أدبي خالص .[٢٢٢]

---

[٢٢٠] راجع :

VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 8 .

[٢٢١] راجع :

VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 8 .

والأحكام المشار إليها بهامش ٣٧ بها .

[٢٢٢] راجع :

= VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 8 .

= ونشير بهذه المناسبة إلى محاولة بعض الفقه إيجاد أساس خاص للمسئولية عن الضرر الأدبي ، وذلك بمعاملتها ليس باعتبارها وسيلة للتعويض بالمعنى الدقيق ولكن باعتبارها بمثابة عقوبة خاصة ، وذلك على أساس أن الضرر الأدبي غير قابل للتعويض العيني (طالما أنه من المستحيل إزالته) ، ولا للتعويض بمقابل أي بمبلغ من النقود (طالما أن المفترض أن المصلحة التي تم الاعتداء عليها هي مصلحة غير مالية أي لا تقدر بمال) . راجع في عرض هذا الفقه وتقديره :

Geneviève VINEY : Traité de droit civil, Les obligations, La responsabilité : conditions, *L.G.D.J.* 1982 , n° 254, p.311 et s.

ويقول البعض في هذا الصدد أن : ***التعويض عن الضرر الأدبي يتحلل إلى عقوبة خاصة ، فهو لا يتعلق حقا بتعويض الضحية بالمعنى الدقيق بل بمعاقبة المسئول :***

Jacques FLOUR et Jean-Luc AUBERT : Droit civil , Les obligations , II , Sources : Le fait juridique, *Armand Colin* , 1984, n°641 p. 156 .

وراجع أيضا الفقه المشار إليه بهامش ٣ بذات الصفحة . فالكثيرون يعترفون بأن التعويض عن الضرر الأدبي يتجاوب في جزء كبير منه مع فكرة الجزاء sanction بالمعنى العقابي dans le sens répressif لهذا المصطلح ، والذي لا تغيب عنه فكرة الانتقام أو الثأر vengeance ، وهو ما ينبغي التسليم بأنه يمثل بعثا لفكرة العقوبة الخاصة . راجع :

Boris STARCK , Henri ROLAND et Laurent BOYER : Droit civil , Obligations, 1. Responsabilité délictuelle , LITEC 2 e éd. 1985 , n° 112, p.63 .

كما حاول بعض الفقه عند البحث في أساس الالتزام التضامني أن يؤسسه على فكرة العقوبة الخاصة ، إلا أن الأستاذة VINEY تشير إلى شبه إجماع من الفقه الفرنسي على رفض هذا الأساس في الوقت الحالي . راجع : =

ثانيا : بعض التطبيقات لنظرية العقوبة الخاصة :

ولكن رفض القانون الفرنسي الاعتراف بنظرية العقوبة الخاصة كقاعدة عامة ، لا ينفي وجود بعض الاستثناءات التي تظهر فيها هذه النظرية سواء بطريقة مستترة أم صراحة .

فهناك نطاق يتجلى فيه غرض معاقبة سلوك المسئول بصفة خاصة ، وهو الخاص بالدعوى المدنية التابعة لدعوى جنائية والتي يباشرها شخص معنوي من أشخاص القانون الخاص ، نقابة أو جمعية على وجه الخصوص ، بمناسبة الجريمة التي حققت اعتداء على مصلحة جماعية تمثلها هذه النقابة أو الجمعية . وفي الحقيقة أنه في مثل هذه الحالة ، يكون من الصعب كثيرا تقدير الضرر الجماعي خاصة وأن الخطأ يكون من طبيعة جنائية ، فتكون هناك رغبة كبيرة في استعمال الدعوى المدنية كعامل مساعد للعقوبة الجنائية . لكن ينبغي ملاحظة أن لجوء قضاة الموضوع إلى نظرية ***العقوبة الخاصة لا يجب أن يظهر رسميا في أسباب أحكامهم ، وإلا تعرضت للنقض .***[٢٢٣]

= VINEY : La responsabilité : conditions, n°407 , p.480 .

وراجع بصفة خاصة الفقه المشار إليه في هامش ٢ من ذات الموضع ، وفي الرد عليه : الفقه المشار إليه في هامش ٣ من ذات الموضع .

[223] VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 9 .

ويلاحظ فيما سبق أن فكرة العقوبة الخاصة غالبا ما تستتر تحت سلطة القاضي في تقدير التعويض ، ومع ذلك ، فمن الممكن أن نكتشف في نطاق المسئولية المدنية ، مظاهر أخرى أكثر صراحة لنظرية العقوبة الخاصة .[٢٢٤]

فيحدث أحيانا أن ينص المشرع ، بالنسبة لبعض الأخطاء ، على حد أدنى للتعويض ، وهو ما يبرز صفة العقوبة المدنية عندما يكون الضرر أقل من الرقم الذي حدده المشرع ، ومن ذلك على سبيل المثال المادة L. 122-14-4 من تقنين العمل الفرنسي التي تفرض على رب العمل في حالة فصله للعامل دون سبب حقيقي وجاد ، أن يدفع له مبلغا يعادل راتب ستة شهور على الأقل . كما تفرض المواد L.452-1 à L.452-4 في مجال حوادث العمل ، عندما يكون الحادث ناتجا عن خطأ غير مغتفر inexcusable من رب العمل أو من يحل محله في الإدارة ، تعويضا تكميليا يضاف إلى التعويضات المقررة وفقا للقواعد العامة ويجوز لصندوق التأمين الاجتماعي الرجوع بهذا التعويض على رب العمل . ومن الواضح أن ما يؤخذ في الاعتبار عند تحديد هذه الزيادة في التعويض التي فرضت بسبب خطأ رب العمل غير المغتفر ، ليس هو الضرر اللاحق ، ولكن جسامة الخطأ .[٢٢٥]

---

[٢٢٤] راجع تفصيلا :

VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 9 et s.

[225] VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 9 , 10 .

كما ينص المشرع أحيانا صراحة على أنه يجوز للقاضي في حالات معينة أن يمنح المضرور تعويضا يجاوز قيمة الضرر [٢٢٦]، ويفسر البعض منها أحيانا بالرغبة في حرمان المسئول من كل حق على الأموال أو الحقوق التي أراد أن يسلبها من الضحية ، وهو الأمر في حالة إخفاء الأموال التي يتعلق بها حق للغير ، فتنص المادة ١٤٧٧ من التقنين المدني الفرنسي على أن « الزوج الذي يختلس أو يخفي بعضا من أموال الزوجية المشتركة ، يحرم من نصيبه في هذه الأموال » ، كما يوجد حكم مماثل في المادة ٧٩٢ بشأن أموال التركة .

وهناك أيضا ما ورد بقواعد الهبات بالتقنين المدني الفرنسي حيث تواجه المادة ٩٥٥ منه الرجوع في الهبات بسبب الجحود في حالات معينة بغض النظر عن احتمال أن يكون الضرر اللاحق بالواهب أقل بكثير من قيمة المال الموهوب . كما تحرم المادة ٢٦٧ « بقوة القانون de plein droit » الزوج الذي قضي ضده بالطلاق (أي الذي كان سببا في الحكم بالطلاق) من « كل الهبات وكل المزايا المالية التي ارتضى زوجه منحها له سواء حال الزواج أم بعده ».

---

[٢٢٦] راجع في هذه الحالات تفصيلا :

Yves CHARTIER : La réparation du préjudice , *DALLOZ* 1983 , p. 622 et s.

وقد اعتمدت فكرة العقوبة الخاصة ، إلى حد ما ، في القانون البحري ، إذ نصت المادة ٢/٩ من قانون ٣ يناير ١٩٦٩ [٢٢٧]، على أن القبطان الذي يشحن على سفينته بضائع لحسابه الخاص ، دون إذن مكتوب من مجهز السفينة ، يستحق عليه لهذا الأخير « غرامة تعادل ضعف الأجرة المستحقة عن شحنته » .

وعلى الرغم من ذلك ، فإن هذه الاستثناءات لا تمثل في مجملها سوى مخالفات نادرة لمبدأ التماثل التام بين التعويض والضرر [٢٢٨]، ويهمنا بعد أن تناولنا هذه التطبيقات المتفرقة أن نتناول تطبيقا أكثر عمومية لنظرية العقوبة الخاصة وهو ذلك الخاص بنظام الغرامة التهديدية .

---

[227] Loi n° 69-8 du 3 janvier 1969 relative à l'armement et aux ventes maritimes .

راجع نص القانون المذكور على شبكة الإنترنت على موقع الاتحاد المهني للخبراء البحريين .

Unions professionnelle des experts maritimes .
http://www.upem.org/textes/Armement.pdf

[228] Yves CHARTIER : op. cit. p. 625 .

الفرع الرابع

نظام الغرامة التهديدية كتطبيق لنظرية العقوبة الخاصة

لا يمكن هنا أن نغفل نظام الغرامة التهديدية L'astreinte ، الذي يعد التعبير الأكثر أهمية عن فكرة العقوبة الخاصة في القانون الفرنسي والذي يلعب اليوم بحق ، دورا هاما جدا من أجل تحقيق تنفيذ الالتزامات ومجازاة عدم تنفيذها .[٢٢٩]

والغرامة التهديدية هي في الحقيقة وسيلة للضغط يستخدمها القاضي لحث المدين على تنفيذ التزامه . وتتمثل ، في بادئ الأمر ، في الحكم ضد المدين المماطل بدفع مبلغ معين من النقود عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو سنة من التأخير طالما لم يتم التنفيذ ، وهكذا تتراكم الغرامات على أمل أن ينتهي الأمر بخضوعه من أجل أن ينهي على وجه الخصوص هذا الإجراء الذي قد يكون من شأنه زيادة دينه . ولكن هذا الموقف لا يمكن أن يستمر إلى ما لا نهاية ، فيجب في وقت معين أن يوضع حد له ، سواء لأن التنفيذ قد تم ، أو لأن التأخير قد وصل إلى الحد الذي يجعل الدائن يفضل أن يستقر الموقف على عدم التنفيذ بصفة نهائية بما يترتب على ذلك من نتائج . وفي الحالتين ، يتعين على

---

[٢٢٩] راجع تفصيلا :

VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 11 et s.

القاضي أن يجري تصفية للغرامة التهديدية وأن يفصل من ناحية أخرى في ذات الوقت في قيمة التعويض .[٢٣٠]

وجدير بالذكر أن القضاء الفرنسي هو الذي خلق بنفسه نظام الغرامة التهديدية التي لم تكن مستندة لنص تشريعي ، ومن هنا كانت المنازعة في مدى مشروعيتها ، ولكن المشرع تدخل بعد ذلك لكي يسمح أو على العكس لكي يحد من استعمال الغرامة التهديدية في مجالات معينة . وفي النهاية ، أرسى التشريع الصادر في ٥ يولية ١٩٧٢ نظام الغرامة التهديدية في القانون الفرنسي ، والذي حل محله تشريع ٩ يولية ١٩٩١ [٢٣١]. وقد نص هذا التشريع على نوعين من

---

230 VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 10 et 11 .

٢٣١ والمعدل لإجراءات التنفيذ المدنية ، والذي لم تختلف أحكامه عن سابقه كثيرا فيما يتعلق بالغرامة التهديدية .

Loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution .

راجع نص القانون المذكور على موقع adminet القانوني على شبكة الإنترنت .

http://www.admi.net/jo/JUSX8900065L.html

ونورد هنا النصوص الخاصة بالغرامة التهديدية في هذا القانون .

Section 6 : L'astreinte :

Art. 33 :

Tout juge peut, même d'office, ordonner une astreinte pour assurer l'exécution de sa décision.

Le juge de l'exécution peut assortir d'une astreinte une décision rendue par un autre juge si les circonstances en font apparaître la nécessité.

الغرامة التهديدية يمكن أن يختار القاضي من بينهما : الغرامة التهديدية المؤقتة « provisoire » والغرامة التهديدية النهائية « définitive »، فإذا لم يعلن القاضي صراحة في حكمه أن الغرامة نهائية فإنها تكون مؤقتة . ولكن في الحقيقة فإن وصفي المؤقتة والنهائية ليسا دقيقين لأنه من الجائز دائما تعديل الغرامة بناء على طلب أحد الخصوم ، قبل

= Art. 34 :
L'astreinte est indépendant des dommages-intérêts.
L'astreinte est provisoire ou définitive. L'astreinte doit être considérée comme provisoire, à moins que le juge n'ait précisé son caractère définitif.
Une astreinte définitive ne peut être ordonnée qu'après le prononcé d'une astreinte provisoire et pour une durée que le juge détermine. Si l'une de ces conditions n'a pas été respectée, l'astreinte est liquidée comme une astreinte provisoire.
Art. 35 :
L'astreinte, même définitive, est liquidée par le juge de l'exécution, sauf si le juge qui l'a ordonnée reste saisi de l'affaire ou s'en est expressément réservé le pouvoir.
Art. 36 :
Le montant de l'astreinte provisoire est liquidé en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter.
Le taux de l'astreinte définitive ne peut jamais être modifié lors de sa liquidation.
L'astreinte provisoire ou définitive est supprimée en tout ou partie s'il est établi que l'inexécution ou le retard dans l'exécution de l'injonction du juge provient, en tout ou partie, d'une cause étrangère.

التصفية النهائية ، ويكفي لذلك أن يرى القاضي أنه من المناسب في ظل ظروف الدعوى ، أن يشدد الضغط على المدين أو على العكس أن يخففه عليه .

أما عند التصفية ، فإن سلطات المحكمة تختلف بشكل محسوس وفقا لما إذا كانت الغرامة قد وصفت بأنها نهائية أم لا . فإذا لم تكن كذلك – أي إذا كانت الغرامة مؤقتة – فيكون للقاضي كامل الحرية في تصفيتها إلى المبلغ الذي يراه دقيقا ، فهو ليس ملزما إذن بالحكم على المدين بأن يدفع بالكامل المبلغ الذي يتفق مع حاصل جمع أيام أو أسابيع أو شهور أو سنوات التأخير مضروبا في المبلغ الذي حدده لكل مدة من هذه المدد ، بل يجوز له أن يخفضه بل وألا يحكم به إطلاقا إذا تبين له أن المدين قد نفذ التزامه في النهاية بسرعة كافية دون أن تبدو عليه نية سيئة واضحة . وعلى العكس ، إذا كان قد ثابر على المقاومة علاوة على ظهور سوء نيته ، فإنه يجوز للقاضي أن يقدرها بمبلغ يضفي عليها طابعا عقابيا حقا .

وعلى العكس ، فإذا كانت الغرامة قد وصفت بأنها نهائية ، فإن حرية القاضي تقل عند التصفية . فلا يجوز له تعديل المبلغ الذي حدده في البداية ويجب عليه إذن أن يقنع باستخلاص نتائج حكمه السابق وذلك بتكرار مبلغ الغرامة المحددة ، بعدد مدد التأخير التي انقضت .

ولا تعود للقاضي سلطته التقديرية إلا إذا ثبت أن عدم التنفيذ قد نتج عن سبب أجنبي .[٢٣٢]

وقد اتسع نطاق تطبيق الغرامة التهديدية في فرنسا شيئا فشيئا . فقد استعملت أولا على وجه الخصوص من أجل التوصل إلى تنفيذ الالتزامات المقررة بنص القانون ، ثم استخدمها القضاة أيضا من أجل إجبار المدين على تنفيذ التزامه على وجه الخصوص عندما يكون محله القيام بعمل إيجابي . وأخيرا فقد استخدمت أحيانا كذلك من أجل الإجبار على دفع الديون النقدية ، وهو ما قد يثير النزاع بسبب ما قد يفضي إليه ذلك من ازدواج للجزاء بسبب وجود جزاء آخر هو الفوائد التأخيرية القانونية .[٢٣٣]

أما فيما يتعلق بطبيعة الغرامة التهديدية ، فقد أكدت المادة ٣٤ من قانون ٩ يولية ١٩٩١ على أنها « ***مستقلة عن التعويض*** ***indépendante des dommages et intérêts*** » . وقد أراد المشرع بهذا النص في الحقيقة أن يحسم بصفة نهائية الخلاف الذي ثار في الفقه والقضاء بشأن ما إذا كان بمكنة القاضي أن يمنح الضحية ، على سبيل الغرامة ، مبلغا من النقود يجاوز قيمة ما لحقه من ضرر . ولكنه ، في ذات الوقت ، قد كرس الطبيعة المزدوجة للغرامة : فهي ،

---

[232] VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 12 et 13 .

[233] VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 13 .

قبل التصفية النهائية ، تهديد أو إجراء للإكراه ، وتصير ، بعد التصفية، عقوبة خاصة حقا . ومن أجل أن تقوم الغرامة التهديدية بدورها الإكراهي أو التهديدي بالكامل ، فإنها تحسب في أول الأمر وفقا لمدى المقاومة التي أبداها الخصم المماطل . ***فمبلغها لا يقاس إذن بمقدار الضرر*** . و كذلك الحال عند التصفية حيث ***لا يؤخذ في الاعتبار سوى سلوك المدين المماطل الذي يقدر من خلال نظرة شبه جنائية أو شبه عقابية quasi-pénale*** .[٢٣٤] وقد عبرت عن ذلك محكمة باريس الابتدائية بمنتهى الدقة في ٣١ يناير ١٩٨٤ حينما قررت أن « الغرامة التهديدية ، وهي إجراء للإكراه مستقل عن التعويض ، يجب أن تصفى وفقا لجسامة خطأ المدين ... والذي يؤخذ في الحسبان عند تقديره بصفة خاصة سوء نيته ومقاومته التعسفية ... ».[٢٣٥]

أما عن الصفة « الخاصة » للعقوبة الناتجة عن الغرامة ، فإنها تأتي من واقع أن حصيلة الإدانة لا تؤول إلى الخزانة العامة ولكن للضحية الذي يتلقى بذلك مبلغا أعلى من ذلك الذي يعادل ما أصابه من ضرر . وهكذا نلاحظ أن الغرامة التهديدية تسمح بالحصول على نتائج قريبة جدا من تلك التي وصلت إليها القوانين الأنجلو أمريكية باستعمال نظام التعويض العقابي حتى وإن كان النظامان مختلفين من وجهة نظر

---

[234] VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 14 .

[235] T. G. I. Paris , 31 janvier 1984 , D. 1984 , p. 283 , note R. LINDON .

الفن القانوني .[٢٣٦] ولا يفوتنا أن نشير إلى أن الفقه المصري أيضا يرى في نظام الغرامة التهديدية تطبيقا لنظرية العقوبة الخاصة .[٢٣٧]

---

[236] VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 14 .

[٢٣٧] راجع : محمد لبيب شنب : الوجيز في نظرية الالتزام : الإثبات – أحكام الالتزام، ١٩٩٤ ، فقرة ٢٢٠ ص ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، حيث يقرر : « ويلاحظ أن القواعد العامة في تقدير التعويض تقضي بأن يقدر التعويض بمقدار ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب نتيجة لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر فيه (م ٢٢١) ، فالأصل ألا يزيد مقدار التعويض عن تلك الخسارة وهذا الكسب ، وألا ينظر في التعويض إلى مقدار خطأ المدين .

ولكن استثناء من القاعدة السابقة نص الشارع صراحة في المادة ٢١٤ من القانون المدني على أنه " إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين " . وعلى ذلك إذا قام المدين بتنفيذ الالتزام بعد الحكم عليه بالغرامة التهديدية ، ولكن تنفيذه جاء متأخرا بسبب تعنته وممانعته في الوفاء اختيارا ، فطالب الدائن بالتعويض عن هذا التأخير ، أو أصر المدين على عدم التنفيذ نهائيا ، فلم يجد الدائن بدا من الاقتصار على المطالبة بالتعويض عن عدم التنفيذ ، كان للقاضي عند تقديره التعويض المستحق أن يراعي العنت الذي بدا من المدين في رفضه تنفيذ التزامه ، وممانعته ، واضطرار المدين إلى استصدار حكم عليه بالغرامة التهديدية ، وبذلك يمكن أن يزيد مقدار التعويض المحكوم به للدائن عن مقدار الضرر ، ***وتعتبر هذه الزيادة بمثابة عقوبة خاصة توقع على المدين جزاء له على تعنته*** . والواقع أن إمكان زيادة التعويض المحكوم به للدائن عن مقدار الضرر مراعاة للعنت الذي بدا من المدين ، هو المبرر =

وهكذا يمكن الخلوص إلى أنه على الرغم من رفض القانون الفرنسي ، الاعتراف للمسئولية المدنية بوظيفة عقابية ، إلا أنه قد عرف، بطرق غير مباشرة ، بعض التطبيقات في هذا المجال .[٢٣٨]

=الوحيد للأخذ بنظام الغرامة التهديدية ، وهو معقل القوة فيها ، إذ بغير ذلك يكون نظام الغرامة التهديدية نظاما غير فعال ، ولا يصلح لتحقيق الغرض المقصود منه وهو الضغط على إرادة المدين لحمله على التنفيذ ، إذ أن المدين الذي يعلم أن مصير الحكم بالغرامة التهديدية على زوال ، وأنه إذا استمر في امتناعه عن التنفيذ، فلن يحكم عليه إلا بتعويض يقدر على أساس مقدار الضرر وفقا للقواعد العامة ، لن يعبأ بالتهديد بالحكم عليه بالغرامة التهديدية ، أما لو علم المدين بأن الحكم عليه بالغرامة ، يعرضه في حالة إصراره على عدم التنفيذ إلى دفع مبلغ إضافي يضاف لمقدار الضرر ، فإن ذلك يجعله يفكر على الأقل في عواقب إصراره على عدم التنفيذ .

[238] VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 14 .

كما ترى الأستاذة VINEY في الشرط الجزائي المقرر بالمادة ١١٥٢ من التقنين المدني الفرنسي (المواد ٢٢٣-٢٢٥ من القانون المدني المصري) مثالا للوظيفة العقابية للتعويض إلى حد بعيد .

VINEY : La responsabilité : effets , n°6 p. 10 .

وأيا كانت قوة رأي الأستاذة VINEY في هذا الشأن في ظل القانون الفرنسي ، فإن نصوص القانون المدني المصري لا تشجع كثيرا على الأخذ بهذا الرأي ، إذ أن هذه النصوص قاطعة في حسم طبيعته باعتباره تعويضا اتفاقيا لا يحمل معنى العقوبة ، وحسبنا في ذلك استعمال المادتين ٢٢٤ و ٢٢٥ لمصطلح : التعويض الاتفاقي ، وكذلك حكم المادة ٢٢٤- (١) التي نصت صراحة على =

=أن : « لا يكون التعويض الاتفاقي مستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر » . ويبدو لنا أن ربط هذا التعويض بضرورة وجود الضرر على هذا النحو ينفي عن هذا الشرط صفة العقوبة الخاصة ، يدعم ذلك ما نصت عليه المادة ٢٢٤ (٢) من أنه « ويجوز للقاضي أن يخفض هذا التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة ، أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه » ، وبصفة عامة فإننا لا نوافق على إمكانية أن ينظم الأفراد عقوبات معينة باتفاقهم طالما أن فكرة العقوبة تدخل فيها اعتبارات تتجاوز المصلحة الفردية البحتة خاصة فيما يتعلق بمسألة الردع العام .

خاتمة

يتضح لنا من خلال الدراسة السابقة أن قصر وظيفة المسئولية المدنية أو الغرض منها على جبر الضرر دون العقوبة أو الردع ، قد نتج عن التفرقة بين المسئوليتين المدنية والجنائية ، باعتبار ذلك مظهرا لارتقاء الفكر القانوني ، حيث تقتصر وظيفة العقوبة على المسئولية الجنائية دون المدنية ، ومن ثم فإن استخدام المسئولية المدنية كوسيلة للعقوبة أو الردع سيعد نوعا من الرجعية في الفكر القانوني ، وردة عن التفرقة التي أصبحت راسخة بين المسئوليتين المدنية والجنائية ، وهكذا وجدنا فارقا كبيرا بين الواقع والنظرية ، فوجدنا تسليما من الفقه بأن القاضي يأخذ في الغالب في اعتباره عند تحديد مبلغ التعويض جسامة خطأ المسئول ، ووجدنا في ذات الوقت أنه يتعين عليه ألا يعلن تلك صراحة في حكمه وإلا تعرض حكمه للنقض ، أليس في ذلك نوع من التناقض إن لم نقل التحايل ؟

ثم ما الذي يعيب استخدام المسئولية المدنية كوسيلة للعقاب والردع طالما أن ذلك لا يتنافى مع التفرقة الراسخة بين المسئوليتين المدنية والجنائية ؟ إذ لا جدال في أن المسئولية المدنية ستظل محصورة

في نطاق أموال المسئول دون أن تمتد إلى نطاق شخصه أو حريته [٢٣٩]، وهو النطاق الذي تعمل فيه المسئولية الجنائية دون غيرها .

إن ما يعيب المدرسة الفرنسية في القانون ، رغم عراقتها ، هو البعد أحيانا عن الواقعية والتمسك بالنظرية ، رغم وجود حاجة عملية للخروج عليها ، وهو ما لا نظير له في المدرسة الأنجلو أمريكية التي تتسم بالبراجماتية إلى حد كبير .

وأيا كانت قوة الدور الذي تلعبه المسئولية المدنية كوسيلة للعقوبة والردع في ظل القانونين الفرنسي والمصري فهناك قدر متيقن بهذا الشأن استطعنا الخلوص إليه من خلال هذه الدراسة ، يمكن أن نوجزه فيما يلي :

١- أن الخوف من العودة إلى الخلط بين المسئولية المدنية والمسئولية الجنائية هو الذي أدى لسيطرة الطابع التعويضي على المسئولية المدنية.

٢- أنه يتعذر في بعض الحالات الفصل المطلق بين الضرر الذي يصيب الفرد والذي يحتاج للجبر ، وذلك الذي يصيب الجماعة ويحتاج من ثم إلى العقوبة والردع ، ويمكن للتعويض العقابي أن يلعب دوره

---

[٢٣٩] وغني عن البيان أن مال المدين أو ذمته ، هو المسئول عن أداء ما عليه من التزام . أحمد حشمت أبو ستيت ، مصادر الالتزام ، دار الفكر العربي ١٩٦٣ ، فقرة ٤٠٨ ص ٣٧٢ .

بقوة في هذا المجال الذي تختلط فيه المصلحة العامة بالمصلحة الخاصة.

٣- أن جبر الضرر وإن كان الغرض الرئيسي للمسئولية المدنية فإنه ليس غرضها الوحيد .

٤- أن الفقه يسلم بأن القضاء يأخذ في الاعتبار - من الناحية العملية - جسامة الخطأ عند تقدير التعويض ، وهو ما يعني أن الوظيفة العقابية للمسئولية المدنية موجودة من الناحية العملية .

٥- أن النطاق الذي تمارس فيه الوظيفة العقابية للمسئولية المدنية هو نطاق أموال المدين دون شخصه أو حريته ومن ثم فإن أثرها لا يختلف كثيرا عن أثر الغرامة الجنائية على الذمة المالية للمسئول .

٦- أن المشرعين الفرنسي والمصري قد أوردا بعض التطبيقات لنظرية العقوبة الخاصة عندما وجدا أنه من الملائم معاقبة المسئول بما يجاوز قيمة الضرر .

٧- أنه من الأفضل تقنين عادة القضاة في أخذ جسامة الخطأ في الاعتبار عند تقدير الضرر ، بدلا من سترها تحت سلطتهم التقديرية في تقدير مبلغ التعويض .

٨- أن نظام التعويض العقابي ، كتطبيق للوظيفة العقابية للمسئولية المدنية ، قد حقق نجاحا لا ينكر في دول القانون العام ، بل وفي ظل تطبيق نظام القانون المدني مثل حالة إقليم Québec الكندي .

٩- أن مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري بشأن المادة ١٧٠ ، والتي ورد بها « أن جسامة الخطأ تدخل في عموم لفظة الظروف » ، ورغم صراحتها في هذا الشأن ، ليست كافية للتسليم بالوظيفة العقابية للمسئولية المدنية في القانون المدني المصري ، حيث سيثور اعتراض رئيسي عليها دون جدال وهو أن المذكرة الإيضاحية والأعمال التحضيرية ليست لها قوة ملزمة ، كما أن ورود المادة ١٧٠ في الفصل الثالث المخصص للعمل غير المشروع من الباب المخصص لمصادر الالتزام [٢٤٠]، قد يدفع إلى القول بأن حكمها خاص بالمسئولية التقصيرية دون العقدية ، ومن ثم فإن الموقع المناسب لمثل هذا الحكم هو في المادة ٢٢١ التي تنظم مسألة تقدير القاضي للتعويض والواردة في الفصل الثاني (التنفيذ بطريق التعويض) من باب آثار الالتزام [٢٤١]، والتي تطبق على المسئوليتين العقدية والتقصيرية ، ليكون واضحا أن الوظيفة العقابية للمسئولية المدنية تشمل نوعي هذه المسئولية .

---

[٢٤٠] الباب الأول من الكتاب الأول من القسم الأول من القانون المدني المصري .

[٢٤١] الباب الثاني من الكتاب الأول من القسم الأول من القانون المدني المصري .

١٠- أن المسألة في نظرنا لا تحتاج لأكثر من تجاوز عملي لبعض الاعتبارات النظرية ، يترجم بالضرورة في شكل تعديل تشريعي ، يسمح بالأخذ بنظام التعويض العقابي في القانون المدني المصري كقاعدة عامة ، مع مراعاة أن هذا النوع من التعويض يقع في منتصف المسافة بين مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة ، وهو ما يفضل معه فتح الطريق أمام القاضي لتخصيص الجزء الذي يراه مناسبا من هذا التعويض لجبر الضرر الذي لحق بمصلحة اجتماعية معينة ، على أن يخصص هذا الجزء للجهة الممثلة لهذه المصلحة ، ويقيد هذا الحكم إلى حد كبير من إمكانية إثراء المضرور بطريقة مبالغ فيها بمناسبة الحكم له بهذا النوع من التعويض ، ومن ثم فإننا نقترح تعديل القانون المدني المصري بإضافة فقرة ثالثة للمادة ٢٢١ منه ، تنص على أنه : « (٣) ويجوز الحكم على المدين ، علاوة على التعويض المنصوص عليه في الفقرة الأولى من هذه المادة ، إذا كان سلوكه متعمدا أو مشوبا بخطأ جسيم ، بتعويض إضافي ، يراعى في تقديره كافة الظروف التي تجعله كفيلا بعقاب المدين وردعه هو وغيره عن العودة لمثل هذا السلوك .

ويجوز أن يخصص القاضي الجزء الذي يراه مناسبا من هذا التعويض لأحد الأشخاص المعنوية العامة أو الخاصة التي لا تهدف لتحقيق الربح ، وذلك إذا شكل سلوك المدين اعتداء على مصلحة اجتماعية يساهم هذا الشخص المعنوي في تحقيقها أو الدفاع عنها ».

قائمة المراجع

أولا : باللغة العربية :

أحمد حشمت أبو ستيت :

مصادر الالتزام ، دار الفكر العربي ١٩٦٣ .

جبرائيل البنا :

دروس في القانون الروماني ، وزارة المعارف العراقية ، ١٩٤٨ ، الجزء الثاني : الالتزامات .

جلال علي العدوي :

أصول الالتزامات ، مصادر الالتزام ، منشأة المعارف ١٩٩٧ .

جميل الشرقاوي :

النظرية العامة للالتزام ، الكتاب الأول : مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٦ .

سليمان مرقص :

المسئولية المدنية في تقنينات البلاد العربية ، القسم الأول ، الأحكام العامة ، معهد الدراسات العربية العالية ، ١٩٥٨ .

صبيح مسكوني :

القانون الروماني ، جامعة البصرة ، ١٩٦٨ .

عبد الرزاق السنهوري :

* الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (٢) نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات – آثار الالتزام ، دار النشر للجامعات المصرية ١٩٥٦ .

* الوسيط في شرح القانون المدني (٢) نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، المجلد الثاني : العمل الضار والإثراء بلا سبب والقانون ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ١٩٨١ (منقحة) .

عمر ممدوح مصطفى :

القانون الروماني ، دار المعارف ، الطبعة الثالثة ١٩٥٩ .

محمد عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوي :

مبادئ القانون الروماني ، تاريخه ونظمه ، دار الكتاب العربي .

محمد لبيب شنب :

* الوجيز في مصادر الالتزام ، الطبعة الثالثة ١٩٩٩ .

* الوجيز في نظرية الالتزام : الإثبات – أحكام الالتزام ، ١٩٩٤ .

محمود جمال الدين زكي :

الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري ، الجزء الأول : في مصادر الالتزام ، لجنة التأليف والترجمة والنشر ١٩٦٨ .

محمود سلام زناتي :

نظم القانون الروماني ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٦ .

ميشيل فيليه :

القانون الروماني (ترجمة وتعليق : هاشم الحافظ) ، جامعة بغداد ، ١٩٦٩ .

*** مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري : وزارة العدل ، الجزء الثاني .**

ثانيا : باللغة الفرنسية :

Ouvrages généraux et spéciaux :

CHARTIER (Yves) :
La réparation du préjudice , *DALLOZ* 1983 .

DORSNER-DOLIVET (Annick) :
Contribution à la restauration de la faute, condition des responsabilités civile et pénale dans l'homicide et les blessures par imprudence : À propos de la chirurgie , *L.G.D.J.* 1986 .

FLOUR (Jacques) et **AUBERT** (Jean-Luc) :
Droit civil , Les obligations , II , Sources : Le fait juridique, *Armand Colin* , 1984 .

MARTY (Gabriel) et **RAYNAUD** (Pierre) :
Droit civil , Les obligations, Tome I : Les sources , *SIREY*, 2e édition , 1988 .

STARCK (Boris) , **ROLAND** (Henri) et **BOYER** (Laurent):
Droit civil , Obligations, 1.Responsabilité délictuelle , *LITEC* 2 e éd. 1985.

TUNC (André) :
La responsabilité civile , *ECONOMICA*, 2e édition 1990.

VINEY (Geneviève) :
* Traité de droit civil, Les obligations,La responsabilité: conditions, *L.G.D.J.* 1982 .

* Traité de droit civil, Les obligations,La responsabilité: effets , *L.G.D.J.* 1988 .

WEILL (Alex) et **TERRÉ** (François) :
Droit civil , Les obligations , *DALLOZ* , Ttoisième édition 1980 .

Aticles :

BEAUDOIN (Lise I.) :
Les dommages exemplaires sous le régime des chartes , Une forme de réparation à démystifier . Le Journal du Barreau , (Barreau du Québec) , Volume 30- numéro 7 – 15 avril 1998 .
http://www.barreau.qc.ca/journal/frameset.asp?article=/journal/vol30/no7/reparation.html

DALLAIRE (Claude) :
* SI LES DOMMAGES EXEMPLAIRES VOUS INTÉRESSENT... , Bulletin en cours . juin 1998 , Droit du travail ,
Desjardins Ducharme Stein Monast : Société en nom collectif , Avocats .
http://www.ddsm.ca/fr/encours/1998/06/art2.html

* Des dommages exemplaires à toutes les sauces . En cours , 06/2001 , p.4 .
Desjardins Ducharme Stein Monast : Société en nom collectif , Avocats .
http://www.ddsm.ca/pdf/ec2001-06-fr.pdf

DESHARNAIS (Gaétane) :
* Le droit aux dommages exemplaires , Qu'en est-il au juste ? Le journal du Barreau (Barreau du Québec) , volume 29 - numéro 15 - 15 septembre 1997 .
http://www.barreau.qc.ca/journal/vol29/no15/dommagesexemplaires.html

* Le droit aux dommages exemplaires, D'abord faire la preuve . Le journal du Barreau (Barreau du Québec) volume 29 - numéro 17 - 15 octobre 1997 .
http://www.barreau.qc.ca/journal/vol29/no17/fairelapreuve.html

GÉLINAS (Geneviève) :
Une sanction pénale n'est pas un obstacle , Réclamation de dommages exemplaires . Le Journal du Barreau , (Barreau du Québec) Volume 29 numéro 10 - 1er juin 1997 .
http://www.barreau.qc.ca/journal/vol29/no10/reclamation.html

JOBIN-LABERGE (Odette) :
* Dommages moraux et dommages exemplaires : La cour suprême énonce des principes . Communiqué , novembre 1996 .
LAVERY DE BILLY , AVOCATS.
http://www.laverydebilly.com/pdf/communiques/961103f.pdf

* La cour suprême confirme la condamnation à des dommages-intérêts punitifs de 1 millions $ contre l'assureur jugé de mauvaise foi . Le droit de savoir , Assurance générale et de dommages , Avril 2002 .
LAVERY DE BILLY , AVOCATS .
http://www.laverydebilly.com/pdf/bulletins/020402f.pdf

LAMBERT-FAIVRE (Yvonne) :
L'éthique de la responsabilité. RTD civ. (1) janv.-mars 1998 .

PRATTE (Pierre) :
Le rôle du dommages punitifs en droit québécois , Revue du Barreau / Tome 59 / Automne 1999 , p. 451 .
www.barreau.qc.ca/revue/1999/no2/pdf/445.pdf

RATTÉ (Gaétan) :
Dommages exemplaires (Droit civil , Chronique n°85) .
Gaétan RATTÉ , (Avocat , services juridiques en ligne).
http://www.gaetanratte.com/chronique/chronique85.html

RENAULT (Ogilvy) :
La cour suprême du Canada rétablit l'octroi sans précédent de dommages-intérêts punitifs de 1 millions de dollars contre un assureur. Information , Février 2002, Assurances et responsabilité professionnelle .
OGILVY RENAULT , Avocats et agents de brevets et de marques de commerce .
http://www.ogilvyrenault.com/fr/data/pu/197f_e.pdf

ROBERT (J. J. Michel) :
La Cour d'appel du Québec .
http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/tribunaux/appel.htm

SHAPIRO (Robinson Sheppard) :
DOMMAGES PUNITIFS : EN RAISON DU COMPORTEMENT HAUTEMENT REPREHENSIF D'UN ASSUREUR, LA COUR SUPRÊME DU CANADA ACCORDE UNE INDEMNITÉ DE 1 000 000 $.
Robinson Sheppard Shapiro (RSS) Société en nom collectif , Avocats .
http://www.rsslex.com/general_inc/publications/popup_publications_fr.php?ID=31

VIEN (Louise) :
Les dommages exemplaires en matière de diffamation . LE BULLETIN, Numéro de octobre 1991 .
GRONDIN, POUDRIER, BERNIER (SOCIÉTÉ D'AVOCATS EN NOM COLLECTIF) .
http://www.grondinpoudrier.com/Publications/Bulletins/LVoct91.htm

Codes, Chartes, Études :

*** La Charte canadienne des droits et libertés :**
Ministère de la Justice du Canada .
http://canada.justice.gc.ca/Loireg/charte/const_fr.html

*** Code Civil du Québec :**
Institut canadien d'information juridique IIJCan .
http://www.canlii.org/qc/loi/ccq/tout.html

*** Charte des droits et libertés de la personne du Québéc :**
Ministère des relations internationales , Québec .
http://www.mri.gouv.qc.ca/la_bibliotheque/democratie/charte.html

*** L'organisation judiciaire :**
Ministère de la Justice du Canada .
http://canada.justice.gc.ca/fr/dept/pub/just/CSJ_page19.html

Dictionnaires :

Dahl's Law Dictionary , Dictionnaire Juridique Dahl, Français-Anglais / Anglais- Français . Par : Henry Saint Dahl , *DALLOZ* , Deuxième Édition , 2001.

Dictionnaire freelang : Latin Français .
http://www.freelang.com/freelang/dictionnaire/index.html

ثالثا : مواقع على شبكة الإنترنت :

* موقع وزارة العدل الكندية :

Ministère de la Justice du Canada .
canada.justice.gc.ca/fr/

* موقع LEXUM القانوني والخاص بمركز البحث في القانون العام بكلية الحقوق بجامعة مونتريال :

Centre de recherche en droit public , Faculté de droit , Université de Montréal .
www.lexum.umontreal.ca/

* موقع المعهد الكندي للمعلومات القانونية

Institut canadien d'information juridique IIJCan
www.canlii.org/

* موقع وزارة العلاقات الدولية لإقليم Québec :

Ministère des relations internationales , Québec
www.mri.gouv.qc.ca/

* موقع هيئة القوامة العامة بإقليم Québec :

Curateur public du Québec .
www.curateur.gouv.qc.ca/

* موقع نقابة المحامين بإقليم Québec :

www.barreau.qc.ca/

* موقع شركة المحاماة :

DESJARDINS DUCHARME STEIN MONAST , Société en nom collectif , Avocats .
www.ddsm.ca/fr/

* موقع شركة المحاماة :

LAVERY DE BILLY , AVOCATS.
www.laverydebilly.com/

* موقع شركة المحاماة :

Gaétan RATTÉ , (Avocat , services juridiques en ligne).
www.gaetanratte.com/

* موقع شركة المحاماة :

OGILVY RENAULT , Avocats et agents de brevets et de marques de commerce .
www.ogilvyrenault.com/fr/

* موقع شركة المحاماة :

Robinson Sheppard Shapiro (RSS) Société en nom collectif , Avocats .
www.rsslex.com/

* موقع شركة المحاماة :

GRONDIN, POUDRIER, BERNIER (SOCIÉTÉ D'AVOCATS EN NOM COLLECTIF) .
www.grondinpoudrier.com/

* موقع الاتحاد المهني للخبراء البحريين :

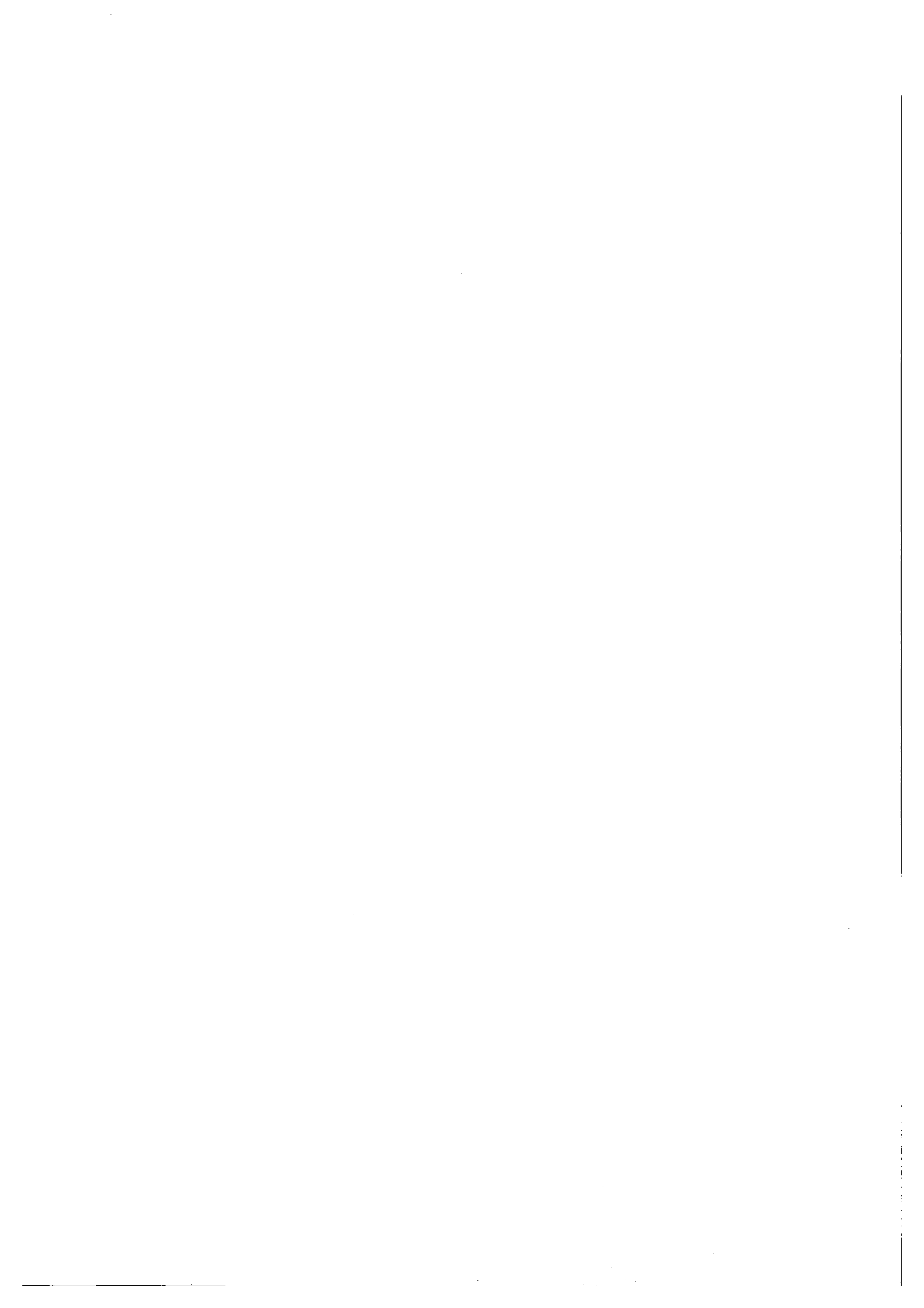
Unions professionnelle des experts maritimes .
www.upem.org/

* موقع adminet القانوني :

www.admi.net/

* موقع Dictionnaire freelang :

www.freelang.com/



الفهرس

الموضوع		الصفحة

رقم الإيداع ٣٨٥١ / ٢٠٠٣

الترقيم الدولي .I.S.B.N

977-04-4120-1



للطباعة
يسرى حسن إسماعيل
شارع عبد العزيز - الهدارة ٢ عابدين
عابدين ت ٢٩١٠٠٧٥٠، دار السلام ت ٢٢٠٩١١٨٠،